

الدكتور محمود أبو زيد

علم الاجتماع القانوني

الأسس والاتجاهات

الدكتور محمود أبو زيد

علم الاجتماع القانوني

الأسس والاتجاهات

الناشر

مكتبة غريب

٣٠١ شارع كمال صدقي (الغزالة)

تليفون ٩٠٢١٠٧

بسم الله الرحمن الرحيم

تصدير

لكل علم معطياته الأساسية التي بدونها لا تضىف صفة العلم بمعناه الصحيح . وبالرغم من التقدم الملموس الذي حققه علم الاجتماع القانوني في السنوات الأخيرة ، فإن الكثيرين مازالوا يشككون في أن يكون هذا العلم قد اكتملت له هذه المعطيات بالصورة التي تحدد ذاتيته بدرجة كافية من البقعة والوضوح . ولا يرجع ذلك الى الحدائث النسبية لعمر هذا العلم فحسب ، ولكن يرجع ايضا ، وربما بالدرجة الأولى ، الى الطبيعة النوعية ذاتها لموضوعه ، فهو يتصل بدراسة الانسان من ناحية ، وبالنظام القانوني وفعله في الثقافة والمجتمع من ناحية ثانية ، وبكل ما يقوم في هذا المركب من علاقات متبادلة بالغة التشعب والتعقيد . وإن لم يكن معنى هذا كله انه علم خلو من الفائدة أو المعنى أو التقدير ، ففي مثل هذا الاعتقاد اهدار صريح للمسيرة الشاقة التي قطعها العلم وللجهود المضنية التي بذلها العلماء . وانما كل ما في الأمر أن كثيرا من مسائله وقضاياها مازالت موضع خلافات لم يحسم أمرها بعد ، كما أن بعض موضوعاته مازالت تدع الكثيرين في حيرة ما اذا كانت بالفعل من صميم علم الاجتماع القانوني ، أم أنها تجاوز نطاقه الى مدى قريب أو بعيد .

ومع كل هذا فلا يستطيع هذا الكتاب أن يزعم لنفسه انه يهدف الى اعادة بناء وتوجيه الدراسات والبحوث التي تناولها علم الاجتماع القانوني ، أو حتى تلخيص واستعراض النظريات والاتجاهات والآراء المختلفة التي قدمتها الكتابات العديدة في الموضوع . ولكنه بالأحرى يسعى الى محاولة الاسهام في مناقشة بعض المشكلات والقضايا التي لازالت تدور من حولها جهود العلماء واهتمامات الباحثين ، وإلىلقاء الضوء على بعض الجنبات التي نتعتقد أنها ألزم جوانب العلم وأنفعها للدراسين والمشتغلين به .

وإذا كان قد وضع من كلامنا أن هناك حالة من القصور التي مازال علم الاجتماع القانوني يعانيها في مرحلته الراهنة ، فيترتب عليه أن محاولتنا سوف تكون محاولة فاحصة وانتقادية معا ، على أمل أن يساعد التحليل الذي نقدمه في تمزيق حاجز الصمت ، فنقدر على قول بعض ما لم تفصح عنه كثير من الكتابات السابقة ، ونزيل بعض ما أحاطها من غموض ، وبالتالي اقامة

نوع من الحوار المثمر الذى نعتقد أن ميدان علم الاجتماع القانونى يفتقر اليه الى أبعد الحدود ، ونرجو أن يبدأ الباحثون والدارسون على الفور بمزيد من الادراك البناء السليم .

وسواء أمكن تحقيق كل هذا أو بعضا منه ، فسوف يلحظ القارئ أننا فى محاولتنا توضيح نطاق العلم والتعريف بموضوعاته واتجاهاته ومشكلاته النظرية والمنهجية بوجه عام ، وأيضا فى دراستنا للنسق القانونى والكيفية التى يفعل بها ويمارس وظائفه فى المجتمع ، إنما نصدّر عن موقف معين هو الذى أملى علينا اختيارنا للموضوعات والقضايا التى يتناولها الكتاب ، بل والاتجاه نفسه الذى سارت فيه مناقشاته . فعلى الرغم من أننا سوف نشير دائما الى القضايا الرئيسية التى تضمنتها فلسفة القانون ، وذلك بالاضافة طبعاً الى تلك المسائل المرتبطة بصياغة السياسات القانونية وما يتصل بكل هذا من مفهومات وافكار وتصورات ، فليس معنى هذا أننا سوف نحصر أنفسنا فى نطاق الدراسة التقليدية للفقه القانونى ، لأن فى هذا اغفال للقانون كعنصر من عناصر الحقيقة الاجتماعية ، وهذا من شأنه أن يعوق الوصول الى أى شيء له دلالة فيما يتعلق بوظائف القانون ككل . ويكون معنى هذا أيضا أننا سوف نشير بالضرورة الى الدراسات والبحوث التى أجريت فى الميدان بغرض اللقاء مزيد من الضوء على عمل النظم القانونية وتفاعلها مع الواقع الاجتماعى . وهذا جانب لم يهتم به بعد علماء الاجتماع القانونى الاهتمام الكافى ، على الرغم من أنه كان قد وضح منذ سنوات أنه ميدان خصب للانثربولوجيا القانونية بصفة خاصة . ولكن دون أن يعنى ذلك فى الوقت نفسه أى قصد للمزج بين نطاقى النسقين العلميين ، فلكل منهما اهتماماته الأصلية وكذا مناهجه وأدواته وتكنيكاته على الرغم من أنه تجمعهما ولاشك وشائج مشتركة وجد وثيقة .

وعلى العموم فإننا نعتقد أن هذه النظرة أجدى ليس فحسب لفهم فعل القانون ووظيفته ، ولكن أيضا لفهم آثار هذا الفعل ونتائجه . ولعلنا لا نبالغ كثيراً إذا قلنا أنه يصعب كثيراً أن تتحقق أية أهداف مأمولة فى تعديل وترشيد الظروف والأفعال الانسانية بطريقة مؤثرة بعيداً عن هذا الموقف بكل متضمناته ، وباعتبار أن ذلك بالضبط هو الهدف الرئيسى للبحث السوسيولوجى فى هذا المجال .

محمود أبو زيد

مقدمة

خضع علم الاجتماع المعاصر خاصة فى السنوات الأخيرة لما يمكن أن يطلق عليه عملية مراجعة نقدية تحليلية تناولت الكثير من مفهوماته العامة وخصائصه وقضاياها ، واستهدفت تأكيد مكانته وتطوير بناءه النظرى والمنهجى على أساس من نتائج البحوث والدراسات الامبريقية التى تترجم واقع الظروف المتغيرة للمجتمعات فى الربع الأخير من القرن العشرين .

وبالرغم من أنه ليس هناك ما يحمل على الاعتقاد بأن هذه المراجعة قد تمت بالنسبة الى الفروع المختلفة للعلم الاجتماعى بدرجة واحدة من الاهتمام ، فالملاحظ أن قدرا متزايدا من هذا الاهتمام قد ركز على علم الاجتماع القانونى . ويرجع هذا الى بعض الاعتبارات ، فبالنظر - وهذا من ناحية - الى حداثة علم الاجتماع القانونى وتنوع مصادر دراساته فقد كان هذا مثارا لتباين وجهات النظر واختلاف المداخل التى تعالج من خلالها قضاياها . وقد ولد ذلك الاحساس بضرورة الحاجة الى مداخل جديدة تعالج قضايا القانون معالجة تحيط بطبيعة بنائه ووظائفه فى المجتمع الحديث ، خاصة بعد أن تعددت المناقشات وأدت الى غير قليل من الخلط والغموض .

وما من شك فى أن المجتمع الحديث هو مجتمع قانون بكل المعايير . ومع أن الأمر كان كذلك دائما الا أن تعقد البيئة الاجتماعية قد جعل من عمل القانون والضبط والادارة والتنسيق مسائل أكثر صعوبة ، خاصة وأن الكيفية التى يتم بها التفكير فى النظام القانونى لا تزال تصطبغ بعلامح المواقف التقليدية تجاه القانون والضبط الاجتماعى والتى تعكس ايدىولوجيات تساند بشكل واضح النظم الاجتماعية والاقتصادية السائدة ، بمعنى الحفاظ على الأوضاع والنظم القائمة رغم ما قد يكون فيها من مظاهر الرجعية والتخلف . فلما انتبه العلماء والباحثون الى خطورة استمرار هذا الوضع ، وأدركوا حقيقة أن القانون لم يعد مجموعة القواعد الملزمة للمخاطبين بها بمعنى عام أو على سبيل التجريد ، وأنه كثيرا ما يكون واجهة لحماية المصالح الأساسية للطبقة أو الطبقات السائدة فى المجتمع كما ذهب الى هذا آدمز Adams ورنير Rerner وأصحاب المادية التاريخية عموما ، بدأ اهتمامهم يتحول

بالضرورة الى هذا الواقع الاجتماعى بأبعاده المتعددة وبقضاياها المتشابكة ،
وظهرت من ثم الدعوة الى مراجعة موضوعات علم الاجتماع القانونى
ومناقشتها فى ضوء الصلة العضوية بين البناء الاجتماعى والقانون .

ولقد كان لهذه النظرة نتائجها البعيدة بالنسبة الى دراسة القانون
وتطبيقه ومكانته على السواء وحتى بالنسبة ايضا الى معنى الفقه القانونى
التقليدى أو ما يطلق عليه نظرية القانون أو الدولة والقانون بوجه عام . فلم
تعد الاتجاهات المنهجية التى تأخذ بالمنطقية الخالصة ، أو بالفلسفات المثالية
ملائمة تماما لدراسة القانون ، وأصبح من شأن هذا الاتجاه الاجتماعى
للقانون أن يسعى الى صياغة مناهج بحث جديدة تبعد عن الاهتمامات الجزئية
التقليدية وتركز على مجالات أكثر دينامية ترتبط جذريا بظروف التغيرات
الاجتماعية الحادثة .

كذلك أصبحت النظم القانونية ذاتها بالغة التعقيد أكثر من أى وقت
مضى ، وهو تعقد لا يرجع فحسب الى دورها المزدوج الذى تقوم به فى الضبط
والحفاظ على النظام ، وهذه مسألة تثير كل المشاكل المتعلقة بوضع القانون
والعرف والعادات والدين والأخلاق فى المجتمع بالإضافة الى نوع وطبيعة
الجزاء وأصل السلطة وكل ما من شأنه طبع سلوك الأفراد وتنميته ، ولكن
أيضا الى حقيقة أن هذه المشاكل ذاتها تمثل نقاط التقاء مع العديد من العلوم
كالإقتصاد والإدارة والسياسة وعلم النفس والتنظيم ، وكلها أمور لها تأثيراتها
على مستوى الأفراد وعلى مستوى المجتمع ككل .

ولقد كان المتوقع أن يؤدى هذا الارتباط المتشعب الى معطيات نهائية كتلك
التي وصل اليها العلماء فى العلوم الطبيعية أو حتى بعض العلوم الانسانية
الأخرى . ولكن ما حدث كان غير ذلك ، فقد كثرت التحليلات والمقارنات
وتعددت النظريات وتراكمت نتائج البحوث دون أن يؤدى هذا سوى الى بعض
التعميمات والصيغ العامة الفضاضة التى تتفاوت فى قيمتها وفى صحتها
ولكنها لا تزال فى الأغلب الأعم فى نطاق الافتراضات التى لا ترقى الى مرتبة
القانون العلمى ، وقصرت بالتالى عن اعطاء اطر نظرية متكاملة تحدد طرق
استكشاف المشكلات أو مستويات التحليل وأساليب المعالجة من خلال نسق
فكرى متكامل . ومن المحتمل اذا أمكن توضيح هذه الصعوبات النظرية
والمنهجية أن تمتد معالجة النسق القانونى لتشمل كل جوانب الحياة فى
المجتمعات الحديثة ، وبذلك تتحاشى تلك التمييزات ، الحادة والقاطعة التى

يقيمها البعض بين دراسة النظم القانونية وبين دراسة المجتمع ، ونستطيع بالتالى ان نجيب على مثل تلك التساؤلات التى اثارها مفكرون من أمثال روسكوبا باوند Pound وهرلز Holmes عن العوامل الاجتماعية والثقافية التى تتدخل فى تحديد شكل وماهية القوانين ، وعن الأبعاد الاجتماعية التى تؤثر فى العملية القضائية وتحدد نتائج واثارها ما يطلق من صيغ وقرارات واحكام . ومن المحتمل ايضا أن يصبح علم الاجتماع القانونى ليس مجرد علم مثير فى ذاته ، وانما بمثابة مدخل مناسب للمباحث الأساسية فى علم الاجتماع كله ، بمعنى أن تعتمد كل دراسة يجريها علم الاجتماع على تفهم لقضايا القانون كما ينظر اليه علم الاجتماع القانونى .

والمعتقد على أى الأحوال انه قد يكون بالامكان فى ضوء هذا المدخل القانونى لدراسة المجتمع معالجة هذه المباحث بطريقة أكثر جدوى من مجرد النظر اليها نظرة عامة تفتقر الى الموضوعية والتحديد .

الباب الأول

القانون فى الثقافة والمجتمع

الفصل الأول

القانون والعلوم الاجتماعية

يرى عدد كبير من الكتاب الاجتماعيين والأنثربولوجيين الذين يهتمون بالدراسات القانونية أن القانون أو الفقه القانونى jurisprudence قد أصبحت له الآن مكانة العلم الاجتماعى .

وعلى الرغم من انتشار هذا الموقف وتردده بشكل واضح فى كثير من الكتابات الحديثة التى تدور حول قضايا القانون والمجتمع ، فإن هناك من العلماء من لا يخفى تشككه فى الموقف برمته ، ويعتقد أنه لا يعدو أن يكون مجرد فرضية ، وأن كان من السهل القول بها إلا أنه يصعب إثباتها أو البرهنة عليها . بل ويذهب هؤلاء الى حد المناذاة بضرورة أن يراجع الموقف بأكمله لرؤية ما إذا كان له أى أساس يمكن الركون اليه .

ولقد أثبتت اثناء المناقشات التى دارت حول الموضوع الكثير من المسائل المتعلقة ليس فحسب بوضع القانون فى الثقافة والمجتمع وتأثيره وفعله فيها ، ولكن أيضا بمكانة علم الاجتماع القانونى ذاته وكافة المسائل الأخرى التى لازالت توقع الكثير من الاجتماعيين والقانونيين على السواء فى غير قليل من الحيرة والتردد .

ومع أن هناك من يرون أن النظرة الى القانون كعلم اجتماعى ليست مسألة جديدة ، وأن الفكرة ذاتها قديمة ويمكن رؤية جذورها فى تلك الأفكار الأولى الممهدة التى اتجه أصحابها فى فهمهم للقانون وجهة نظر اجتماعية ، وأشاروا فى ذلك الى آراء أرسطو التى ساقها فى كتابيه الأخلاق والسياسة حيث عنى بالدراسة الاجتماعية للقانون ، وكذلك كتابات مونتسكيو فى منتصف القرن الثامن عشر وبخاصة كتابه روح القوانين (١٧٤٨) الذى يعتبر من وجهة نظر الكثيرين أول محاولة لارساء علم الاجتماع القانونى على دعائم بعينة حيث سعى الى تخليص الدراسة الاجتماعية للقانون من شوائب الأحكام

الغيبية واقامتها بدلا من ذلك على الملاحظة التجريبية المنظمة ، فإن الرأى السائد على أى الأحوال هو أن هذه الكتابات الكلاسيكية لم تفلح تماما فى ازالة كل الشكوك ، ومن ثم فقد ظلت القضية موضع تساؤل مستمر ، ويكفى للتدليل على ذلك أن الموضوع قد حظى باهتمام عالى شاركت فيه الدوائر القانونية والقضائية والمشتغلون بالعلم الاجتماعى على مستوياته النظرية والتطبيقية ، وبلغ الأمر فى ذلك أن جانبا كبيرا من مناقشات المؤتمر العلمى الذى عقدته مؤسسة فينر جرين Wenner-Gren للبحوث والدراسات الانثربولوجية فى عام ١٩٦٦ قد دارت حول قضية « وضع الفقه القانونى بالنسبة الى العلم الاجتماعى » باعتبارها أحد موضوعين رئيسيين طرحهما المؤتمر للبحث ، وذلك ما عبرت عنه لورنارد Nader فى مقدمتها التى كتبتهأ لعمال هذا المؤتمر بقولها : « ان المناقشات الرئيسية فى هذا المؤتمر قد تارجحت بين موضوعين مختلفين وان كان لهما ارتباطاتهما ودلالاتهما النظرية والمنهجية وهما أولا « موضوع الفقه القانونى ومكانته بالنسبة الى العلم الاجتماعى » وثانيا « دراسة وسائل حل المنازعات » وذلك فى ضوء العمليات المتصلة بالفرد والمجتمع (١) » .

ونحن اذا انطلقنا من المبدأ الأساسى القائل بأن لكل علم من العلوم موضوعا خاصا مميزا يمثل محور اهتمامه ، أمكن القول بأنه ينبغي تجاوز هذا المبدأ عند عقد المقارنة بين العلوم المختلفة أو التمييز بينها تمييزا دقيقا أو اذا أردنا اكتشاف ما يقوم بينها من علاقات وصلات ، ذلك أن البحث لأبد أن يمتد الى تلك الأهداف ذاتها التى يسعى كل علم الى تحقيقها والى المناهج التى يستخدمها للوصول الى هذه الأهداف . ويكون معنى ذلك أننا نحتاج إذن لى نفهم ما اذا كان القانون قد أصبحت له مكانة العلم الاجتماعى ، أن نعرف شيئا عن موضوع كل من القانون من ناحية والعلم الاجتماعى من الناحية الثانية ، ولكن ليس بمعنى الوقوف فحسب على تلك التعريفات التى يضعها العلماء لطبيعة العلوم فهذه مسألة فضفاضة ولم يتفق عليها تماما حتى الآن ، وانما بالتعرف على الخصائص الأساسية التى يتميز بها العلم ، وكذا التساؤلات الجوهرية التى يطرحها والأساليب التى يتبعها فى الاجابة على هذه التساؤلات . وبعبير آخر ، يتطلب الأمر من ثم اعتبارا للخصائص المميزة للعلم الاجتماعى ، وبالتالى تحديد ما اذا كان الفقه القانونى يمتلك هذه الخصائص ، أو الى أى مدى يحتمل لهذا الفكر أن يدعى وجودها .

(١) Nader, L., Law in Culture and Society. Aldine Publishing Company. Chicago. 1969. P. 2.

ولا يوجد من الأسباب ما يدفع الى استثناء التفكير القانوني من القاعدة العامة التي تقول بأن الخصائص المميزة لأي مجال من مجالات الفكر ، وكذا اختيار موضوع اهتمامه الذاتي ، إنما هي أمور يتم تصديدها في ضوء افتراضاته الأولية ، فالمعروف على سبيل المثال أن اعتقاد السير هنري مين Maine بأن المدنية هي استثناء نادر في تاريخ العالم (١) قد حدد بصفة نهائية الطابع العام لنظريته في القانون والحكومة كما أثر في اختياره للمشكلات التي تناولها . كما أن التصور المادي للتاريخ الذي نجده عند مفكر مثل آدمز هو الذي قاده الى النتيجة الحتمية التي انتهت اليها وهي أن محتوى القانون أو مضمونه ليس سوى نتائج للمصالح الذاتية للتطبيقات المسيطرة . والواقع أن كل هذا ينطبق تماما على غير هؤلاء من المفكرين القانونيين ومختلف المدارس والمذاهب والاتجاهات الفقهية ، من حيث أن الأفكار النهائية أو الفرضيات الأساسية سواء في القانون أو في العلوم الاجتماعية لها أهميتها الخاصة في كل الظروف والأحوال ، ومن هنا أهمية الوقوف أمامها من وقت لآخر بغرض مراجعتها وتصحيحها ، خاصة وقد ثبت أن الارتباط مقدما بافتراضات معينة من شأنه أن يعوق تقدم العلم ومسيرته (٢) .

Maine, H., Ancient Law, World's Classics. ed. (١)
(1931). P. 88

وتعتبر كتابات السنينات من القرن التاسع عشر في القانون نواة لما يعرف الآن باسم الفقه المقارن ، وقد اصطبغت هذه الكتابات عموما بالطابع التطوري ، كما اهتمت بالبحث عن البدايات الأولى للأشياء وتتبع المراحل التي مرت بها النظم الاجتماعية ، ولكنها في الوقت نفسه كانت تحاول بقدر الامكان الاحاطة بدقائق وتفاصيل النظم التي تدرسها وتتعرف على العلاقات المتبادلة بينها وبين القانون .

ويعتبر الكثيرون كتاب « القانون القديم » للسير هنري مين (١٨٦١) من أهم الكتب التي أرست علم الفقه المقارن حيث برزت فيه نزعة منهجية جديدة . كما أثار بعض المشكلات ذات الطابع الاجتماعي وأن كانت لها أصولها في القانون أضف الى ذلك محاولته توسيع نطاق علم للفقه التقليدي عن طريق مقارنة القانون الروماني والنظم القانونية الحديثة في الغرب بقوانين الهند وقوانين أوروبا الشرقية . وقد درس مين القانون من زاوية اجتماعية أي في حدود البناء الاجتماعي بمعنى أنه كان يحاول تفسير القانون بالإشارة الى النظم الاجتماعية الأخرى الموجودة في المجتمع ذاته (انظر في ذلك : أحمد أبو زيد . نظرية مين في تطور القانون . المجلة الاجتماعية القومية . المجلد الثالث عشر . العدد الثالث . ١٩٧٦ . صفحة ٦ وما بعدها) .

Adams, B., Centralization and the Law. 1906. (٧)
PP. 63 — 4.

ولقد تميز البحث القانوني المعاصر بوجود اقتناع عام مؤداه انه على الرغم من تقدم نواحي البحث باختلاف الغايات وتغايرها ، فإنه يحقق أعظم الفوائد لإدارة العدالة Administration of Justice بصفة خاصة ، وهو اقتناع أصبح يشارك فيه فقهاء القانون من أنصار الاتجاهات الاجتماعية والمواقعية والاتجاه التجريبي الأكثر حداثة على السواء ، وبخاصة على ما يظهر فى تلك البحوث التى اهتمت بدراسة نظام المحلفين وأنماط تنفيذ القانون وما الى ذلك من الدراسات التى تركز على بنية القانون والمعايير القانونية من ناحية ، والحقائق المرتبطة بذلك من الناحية الأخرى ، والتى تسعى بوجه عام الى تحديد الظروف والعمليات التى تبرز أو تضعف من نزاهة الاجراءات ، والاعتراف بالحقوق الانسانية مما يحقق المثل القانونية النهائية (١) .

ويعتقد البعض ان جانباً كبيراً من هذا الاقتناع انما يرجع فى الأصل الى اتجاهات اصحاب المهنة القانونية أنفسهم فى القرن التاسع عشر الذين اهتموا بالنظر الى القانون اثناء فعله وتأديته لموظيفته ، واعتبروا ان غاية البحث القانونى هى اصلاح القانون وتاكيد بدلا من التقليل من هيئته او تهوين من شأنه ، وعارضوا بذلك أصحاب المدرسة التحليلية الذين رأوا أن القانون يصدر اساساً عن امر السيادة أو عن ارادة الدولة مما يباعد بينه وبين سائر الجماعات الاجتماعية والقوى المختلفة التى تمارس تأثيراتها فى البيئة الاجتماعية (٢) .

كذلك فقد أرجع بعضهم الآخر هذا الاعتقاد الذى أصبح جزءاً من الفكر القانونى الى تلك الانتقادات العنيفة التى وجهها العلماء الاجتماعيين على وجه الخصوص الى الأسلوب الواقعى الذى تمارس به العدالة . وقد أدى كل هذا على أى الأحوال الى وجود ما يشبه الرأى العام الذى يؤكد أصحابه على أن القانون لن تنهيا له مكانة العلم الاجتماعى الا اذا حدث ما يؤدى الى تحسين هذه العملية التى تدار بها العدالة .

ويرى كيرنز Cairns أنه أياً ما كانت اختلافات العلماء فى تفسير هذا الاعتقاد ، فقد نجح فى السيطرة على الأذهان ، حتى أصبح يشكل جانباً جوهرياً من جوانب التفكير القانونى المعاصر ، بل وكانت له اثاره البالغة

(١) محمد عبد الله أبو على (وآخرون) . علم الاجتماع القانونى والسياسى ، دار المعارف - القاهرة . ١٩٧٥ . صفحة ٣٢ .
(٢) المرجع السابق . صفحة ٦ .

بالنسبة الى اغراض ومناهج البحث القانوني ذاتها (١) . كما انعكس في اختيار العلماء والباحثين للموضوعات التي أصبحوا يهتمون بدراستها وجلبها يدور حول القانون في التطبيق أو أثناء تأديته لفعله ووظيفته . وعلى الرغم من أن كل مدرسة من مدارس الفقه القانوني قد نظرت ، بالطبع ، الى هذا المجال من خلال تصوراتها ومفهوماتها الخاصة ، فالملاحظ أن برامجها جميعا نادرا ما تتجاوز حدود هذا الإطار العام ، وهو الأمر الذي نجد مثالا واضحا عليه عند روسكوباوند Pound الذي صاغ برنامج المدرسة الاجتماعية في عدة نقاط أساسية هي (٢) :

١ - دراسة التأثيرات الاجتماعية الواقعية للنظم القانونية والقواعد القانونية والمذاهب القانونية .

٢ - الدراسة الاجتماعية لخطوات اعداد القانون .

٣ - دراسة وسائل زيادة فعالية القواعد القانونية في التطبيق .

٤ - دراسة العملية القضائية .

٥ - الدراسة الاجتماعية للتاريخ القانوني .

٦ - التعريف بأهمية التطبيق الفردي للقاعدة القانونية .

٧ - تطوير وزارات العدل في الدول الناطقة باللغة الانجليزية .

٨ - توجيه الدراسة الفقهية لانجاز اهداف القانون وغاياته .

ومن الواضح أن الفكرة الرئيسية في هذا البرنامج انما تتمثل في ادراك روسكوباوند لضرورة الخروج من نطاق الاهتمامات التقليدية للفقه القانوني التي ارتبطت بالأفكار الجامدة البعيدة عن الواقع الاجتماعي . ومعروف أن روسكوباوند انما كان يقصد بذلك المدرسة التحليلية في القانون ، خاصة وأنه كان يرى أن أهم التطورات في علم القانون الحديث قد تمثلت في الانتقال من الاتجاه التحليلي الى الاتجاه الوظيفي (٣) ، الأمر الذي اعتبره

(١) Cairns, H., Law as a Social Science in «The making of Society.» 1937. P. 749.

(٢) Pound, R., Outlines of Lectures on Jurisprudence 4th ed., 1928. PP. 16 — 18.

(٣) ابراهيم أبو الفار . دراسات في علم الاجتماع القانوني . دار المعارف . القاهرة . ١٩٧٨ . صفحة ١٥ .

ثورة ضد الفقه التحليلي الذي ساد التفكير القانوني في أواخر القرن التاسع عشر واستمر حتى أوائل القرن العشرين وكان يقضى بفصل القانون عن البيئة الاجتماعية على ما سبقت الإشارة •

كذلك ظهر الاتجاه نفسه عند ليولن Llewellyn الذي يعتبر من أقطاب المذهب الواقعي القانوني (١) • فقد اعتقد ليولن أن الهدف المباشر للبحث القانوني هو فحص وتعيين أثار القانون في الحياة لأجل تحقيق بضعة أمور هي :

أولاً : الكشف عن حقيقة القوانين ومعناها •

ثانياً : استخدام هذه القوانين والتخطيط السليم لهذا الاستخدام •

ثالثاً : انتقاد وفحص هذه القوانين بغية تحقيق الإصلاح القانوني •

وكلها أمور اعتبرها ليولن لازمة كأساس لأي علم قانوني يستحق أن يوصف بهذا الوصف •

كما كان بيوتل Beutel من أوائل الباحثين القانونيين الذين طرحوا برنامجاً مميزاً لما يطلق عليه الفقه التجريبي الذي يعتبر أكثر حداثة من المدارس الفقهية السابقة (٢) • وقد أكد بيوتل أن الهدف الأساسي للدراسة التجريبية هو أن تكشف بمساعدة الأدوات والوسائل المناسبة - وهي هنا المنهج التجريبي بالذات - عن المدى الذي يعتبر الإصلاح القانوني أمراً حيويًا ، وكذا الكيفية التي ينبغي أن يتم بها هذا الإصلاح •

ومع التسليم بالاختلافات القائمة في سمات هذه البرامج وفي مواضع اهتماماتها نتيجة للاختلاف في المداخل والمنظورات الخاصة بكل منها ، فالواضح أنها تعكس في جوهرها بعض الخصائص الأساسية • ولعل أهم

(١) Llewellyn ; The Conditions and Aims and Methods of Legal Research. American Law School Review, March, 1930. P. 674.

(٢) S.L. Beutel ; Some Implications of Experimental Jurisprudence (1934), 48. Harvard. L.R. 169.

هذه الخصائص أنها تتفق جميعها في أولا ، أن محور اهتمامها الرئيسي هو بالذات القانون في أثناء تطبيقه وتنفيذه • وثانيا ، أن اختيار موضوع الاهتمام قد تحدد أساسا في ضوء الافتراض الأولى الذي اشرنا اليه من قبل وهو أن البحث القانوني له فائدته في ادارة العدالة على وجه التحديد •

ومهما يكن من تضارب آراء العلماء حول تعدد خصائص البحث القانوني ووسائله وغاياته فإنه يمكن القول أن ثمة شبه اتفاق على أن هاتين الخاصيتين بالذات هما أهم ما يميز التفكير القانوني المعاصر • فالتحليل الموضوعي للنسق القانوني بفرض الإصلاح يمثل كما يقول الأستاذ انتيما Yntema الاكتشاف الكبرنقي في علم القانون « الحديث » • وأن هذه الدراسة التي تتناول القانون أثناء التطبيق هي من غير شك هدف ضروري ان لم تكن الهدف الأكثر ضرورة للمعلم القانوني (١) •

ولكن هناك سؤال يبقى مطروحا عما اذا كانت تلك الخصائص التي قلنا أن التفكير القانوني المعاصر يتميز بها ، هي أيضا مما تتميز به العلوم الاجتماعية الأساسية •

يمكن القول بوجه عام أن المدخل التقليدي لفلسفة القانون أو نظرية الدولة والقانون قد حدد نطاقها وصاغ اهتماماتها الرئيسية في بضعة أمور هي :-

اولا : دراسة الأفكار والتصورات الأساسية لعلم القانون مثل الدولة والمعيار القانوني والعدالة والنظام القانوني والعلاقات القانونية وما الى ذلك •

ثانيا : منظمات أو مصدات نمو الدولة والقانون وبصفة خاصة المبادئ التي توجد في المجالات والنشاطات القانونية والادارية كافة •

ثالثا : العلاقات المتبادلة بين الدولة والقانون ، وبين كل منهما والظواهر والنشاطات القانونية والادارية الأخرى وكذا المناهج التي يمكن استخدامها لدراسة الدولة والقانون •

ومع أن هذا الإطار التقليدي لميدان الفقه القانوني قد طرا عليه وبخاصة في العقود الأخيرة غير قليلة من التغيير (وهذه مسألة سوف نعود اليها

Yntema ; Legal Science and Reform. 1934. Ch. III.

(١)

بالتفصيل فيما بعد) ، فمن الخطأ أن نزع أن الدراسة القانونية الحديثة والعلوم الاجتماعية لها الخصائص ذاتها ، أو حتى انها يمتلكان خصائص متشابهة . فقد كان من نتائج انتقاد العلماء للفقه القانوني أن بدأ الفقهاء من أمثال روسكوباوند وكاردوزو وجيني وهوريو وجيرفيتش وغيرهم يميزون بين الفقه من ناحية ، وفلسفة القانون وعلم الاجتماع القانوني من ناحية ثانية . وقد اتفق هؤلاء جميعا على أن الفقه هو « فن » ولا شيء أكثر من ذلك ، كما أن له أهداف عملية محددة وأسلوب فني تستخدمه المحاكم وتنتفع به (١) . وبتعبير آخر ذهب هؤلاء إلى أن الدراسة القانونية المعاصرة هي « فن » أو « تكنولوجيا » Technology بينما العلوم الاجتماعية ليست كذلك بأي حال (٢) .

وقد فسر روسكوباوند ذلك بأن فقه القانون هو في نظره علم من علوم الهندسة الاجتماعية ، كما أن وسائله الفنية الخاصة تناسب تفسير أوضاع النظم القانونية العملية والأشكال المختلفة للمجتمعات التي تطبق فيها هذه النظم ، أضف إليه أن هذه النظم تتوقف على الأغراض ذاتها التي يهدف إليها العلماء من وراء أبحاثهم التي تسمى إلى الإصلاح القانوني أي إلى غايات عملية بالدرجة الأولى (٣) .

هذا وقد شاع الافتراض بأن غاية العلوم الاجتماعية شأنها شأن جوانب المعرفة الأخرى بما فيها تلك المعرفة التي تقدمها العلوم الطبيعية ، تتمثل في إقامة نسق نظري وفي الكشف عن تلك القوانين التي تربط بين مجموعة من الحقائق المعينة .

(١) محمد عبد الله أبو علي . المرجع السابق نفسه صفحة ٧ .

Cairns, Op. Cit., P. 751.

(٢)

(٣) حسن الصاعقات . علم الاجتماع القانوني . مكتبة الانجلو المصرية . القاهرة . الطبعة الثالثة . ١٩٦٨ . صفحة ٧٤ .

والواقع أن هذا الموقف يفسر طبيعة العلاقة بين علم الاجتماع القانوني وفقه القانون كما يراها روسكوباوند . فعلم الاجتماع القانوني في نظره أساسي للثاني وذلك من حيث أن لغراض النظم القانونية تجمع بين طبيعة القانون الاجتماعية في زمان معين ومحيط معين ، وهذا صلب دراسات علم الاجتماع القانوني ، وبين الأفكار والفهم الفقهية المساندة في ذلك الزمان وذلك المحيط ، وهذا صلب دراسات فلسفة القانون . انظر في ذلك المقدمة الأولى في كتاب جيرفيتش علم الاجتماع القانوني . ١٩٤٧ .

ولكن هذا الطابع العلمى للعلوم الاجتماعية اثبتت ضده العديد من الانتقادات خاصة من حيث أن هذه العلوم لم تستطع أن تخلص الى شيء يسائل القانون الطبيعى . وعلى الرغم من أن هذه المسألة مازالت محل جدال فالملاحظ بوجه عام أن هذه الانتقادات قد انطوت على قدر زائد من المبالغة والتهويل . ذلك أن علم الاجتماع توجد به وحتى بالرغم من تعقد موضوعه ارتباطات سببية وعلاقات وظيفية أمكن صياغتها فى عدد غير قليل من القوانين التى تتمتع بدرجة عالية من الدقة ، فيما يتعلق بالموضوعات المعينة التى صيغت فيها (١) وهو ما يعتبره البعض مؤشرا ايجابيا على امكانية التوصل الى هذه الغاية أو القيمة النهائية (٢) .

ومع ذلك فإن الشيء الهام هنا هو أن الغايات النهائية للفنون أو التكنولوجيا تختلف اختلافا كليا عن تلك التى تسعى اليها العلوم الاجتماعية ، كما أن هذه الغايات تختلف كذلك بالنسبة الى كل فن عن الآخر ، وهى فيما يتعلق بالدراسة القانونية الحديثة تتركز حول اصلاح القانون وتطويره .

وصحيح أن كل فن من الفنون يعتمد على قدر كاف من المعارف النظرية التى يسعى عن طريقها وبوسائله الخاصة الى تحقيق غاياته العملية والتطبيقية . فالأسلوب الطبى على سبيل المثال يعتمد كثيرا على المعارف النظرية فى الفسيولوجيا والتشريح ويسعى الى تحقيق غاية عملية هى استعادة الصحة والعافية . كما أن علم النفس وقد كان هدفه حتى وقت قريب جمع أكبر قدر ممكن من الحقائق لكى يصيغ فى ضوءها مبادئه وقوانينه ، قد أصبح الآن له غاياته العملية كذلك . ولكن الصحيح أيضا هو أن دراسة الفقه القانونى المعاصر عندما اكدت على مسألة الاصلاح القانونى وحدها ، قد تجاهلت حقيقة أنها تحصر نفسها فى نطاق ضيق للغاية ، وكان ذلك سببا فى أنها لم تنجح فى

(١) استطاع دوركايم على سبيل المثال فى دراسته للانتحار وكذلك ماكس فيبر فى تحليله للعلاقات بين الرأسمالية والبروتستانتية التوصل الى مثل هذه الارتباطات .

هذا ومن الملاحظ أن العلوم المتقدمة قد استعاضت عن القوانين السببية بالقوانين الوظيفية ولم تعد القوانين العلمية تبحث عن علل الظواهر بل صارت تهتم بدراسة نظام الظواهر وطريقة تشكيلها وأنواع العلاقات القائمة بينها .

انظر فى ذلك : عبد الباسط محمد حسن . أصول البحث الاجتماعى . الطبعة الخامسة . مكتبة وهبه . القاهرة . ١٩٧٦ . صفحة ٤٦ .

(٢) بوتومور . تمهيد فى علم الاجتماع . الترجمة العربية . الطبعة الثانية . دار الكتب الجامعية . ١٩٧٣ . صفحة ٣٧ .

صياغة تلك المبادئ والقوانين العامة التي تسمح بأن يكون لها مكانة العلم التطبيقى . ويضيف البعض الى هذه الاعتبارات أن هذه الدراسة بسبب تعلقها بأهدافها وغاياتها العملية قد اطلت على مجال من مجالات البحث التي كان ينبغي تمهيدها قبلها تنهيا لها امكانية الوصول الى علم قانونى تطبيقى . أو بتعبير آخر يمكن القول أن ذلك بالذات هو النطاق الذى كان يتعين على البحث القانونى أن يرتسده بالضرورة اذا ما كان علما اجتماعيا بالمعنى المتعارف عليه .

ومهما يكن من أمر هذه الاعتبارات جميعها فإن مفهوم القانون باعتبارها علما اجتماعيا ينبغي أن يتضمن على الأقل ثلاث قضايا أساسية هي :

أولا : أن غايته ينبغي أن تكون غاية العلوم الاجتماعية أى صياغة الأحكام التي تؤكد وجود علاقات ضرورية لازمة بين الحقائق المختلفة فى مجال أو ميدان أو حالة معينة . وبالتالي ترتيب هذه الأحكام فى نمط متماسك أو نسق علمى يرتبط ارتباطا وثيقا بنمط أخلاقى رشيد .

ثانيا : أن موضوع اهتمامه الأصل ينبنى أن يكون موضوع العلوم الاجتماعية أى المجتمع والثقافة بالمعنى الواسع الذى يفهمه الأنثربولوجيون من مفهوم الثقافة ، وبالتالي التأثيرات التي تمارس فعلها فى هذين النطاقين .

ثالثا : أن مناهجه لابد أن تكون بوجه عام تلك المناهج المستخدمة فى العلوم الاجتماعية .

ولكن اعتبار « الثقافة » الموضوع الذاتى للبحث القانونى يثير بدوره عددا من المشكلات التي ينبغي الالتفات اليها نظرا لاختلافها عما اذا كان القانون أثناء تطبيقه هو جوهر البحث القانونى وغايته . فالقانون فى هذه الحالة الأخيرة يمثل من غير شك جانبا من جوانب الثقافة أى أنه عنصر من عناصر العملية الاجتماعية التي يتعين دراستها من ثم اذا أريد فهم العلاقة بين القانون والمجتمع بشكل تام .

ولقد لاحظ أرسطو منذ قرون طويلة أن هناك ارتباطا بين بعض جوانب الحياة الاجتماعية والظروف الجغرافية (١) . وفسر فى ضوء هذه الملاحظة المكانة العالية أو المتدنية التي تحتلها بعض الشعوب ارتباطا بوضعياتها

Aristotle, Politics VII, 7. Jowett's Translation. 1885. (١)

الجغرافية • ولقد أعيدت صياغة مثل هذه الملاحظات فيما بعد بطرق لا حصر لها أثرت في ثناياها كافة القضايا التي تضمنتها التفسيرات العلمية المختلفة للعلاقات بين الظواهر ، الى أن لاحظ سوروكين أنه لا تكاد توجد سمة طبيعية أو سيكولوجية في الإنسان أو أية خاصة من خصائص التنظيم الاجتماعي لأية جماعة إنسانية ، أو أية عملية اجتماعية أو حادثة تاريخية ، إلا ولها علاقة من نوع أو آخر بالعوامل الجغرافية (١) •

ولقد قامت في العصور الحديثة محاولات جدية استهدفت إعطاء هذه الفرضيات صيغة أكثر علمية ، فأكد برونز Brunhes على سبيل المثال وجود ارتباط مباشر بين العوامل الجغرافية وحاجات الإنسان الحيوية الأولية كالطعام والنوم والكساء والدفاع ، أكثر مما بين هذه العوامل والظواهر الاجتماعية الأخرى • وقد اعتبر مدخل برونز لدراسة علاقة الظواهر الاجتماعية بالعوامل الجغرافية أساسا لأعمال لاحقة لا تختلف في جوهرها عن روح البحث الحديث الذي يدور حول الموضوع •

وقد يكون لنا - اتساقا مع هذا - أن نتساءل : هل هناك إذن علاقة وثيقة بين الظاهرة القانونية وبين البيئة الجغرافية ؟

لقد ذهب كل من مونتسكيو وباكل صراحة الى تقرير وجود هذه العلاقة المباشرة من بعض النواحي وإن كان تأكيدهما قد انصب أساسا على عامل المناخ • كما قدم راندال Bandall الذي يعتبر من أظهر الذين درسوا الموضوع كثيرا من الإيعازات المثيرة التي ضمنها اعتقاده بأن المنهج الجغرافي في مقدوره أن يلقي مزيدا من الأضواء على الملامح الثقافية التي تتضمنها القواعد القانونية أو التي تمتزج بها ، وأكد بذلك وجود علاقات مباشرة بين القانون والبيئة الجغرافية • وأشار في ذلك الى الاختلافات التي تعكسها القوانين باختلاف البيئات الجغرافية ، فقانون المجتمع الرعوي مثلاً يختلف عن قانون المجتمع الزراعي ، وإلى غير ذلك من الأمثلة التي حفزت البعض الى أن يجمعوا من الشواهد ما يسمح بالقول بما إذا كان في الاستطاعة استخلاص مبادئ عامة وقوانين كلية تصدق بالنسبة الى كل الظروف والأحوال •

كذلك فقد عكست الكتابات الأكثر حداثة بعض المحاولات الرائدة في هذا المجال • وقد أسفرت هذه المحاولات عن وجود ثلاث اتجاهات على الأقل يمكن التمييز بينها • فقد اتجه البعض ، وهذا من ناحية ، الى محاولة فهم تأثير

Sorokin, P., Contemporary Sociological Theory. (١)
N.Y. 1928.

الظروف الجغرافية على القانون وتعتبر الفرضيات التي اقامها روسكو باونيد فيما يتعلق بالفقه الأمريكي رائدة في هذا الصدد حيث أوضح أن نمط الحياة الريفية والحضرية لهما تأثيرهما البالغ على نمو القانون الأمريكي وتطوره (١) :

كما اتجه البعض الآخر الى التفكير في علاقة القانون بالجغرافية لا باعتبارها مجرد ارتباط بين القانون والمحيطات الفيزيكية ، وانما بمعنى أكثر اتساعا يشمل علاقة القانون بالبيئة الكلية الشاملة . ويندرج تحت هذا التصنيف المحيطات الفيزيكية وكل ما سبق لعالم الاجتماع البريطاني جراهام . والاس Wallas أن أطلق عليه التراث الاجتماعي Social Heritage (٢) أو ، التراث التقليدي كما نجد عند بريفولت Briffault ويعتبر القانون في ضوء هذه المنطرة جزءا أو بمعنى أدق نتاجا لهذا التراث الاجتماعي . ومع أن هذه العلاقة قد أصبح ينظر اليها الآن على أنها أمر معترف به كجانب من البحث التاريخي ، إلا أن من المهم كثيرا أن توضع في مكانها الصحيح في إطار النظرية الاجتماعية والعملية الاجتماعية بوجه عام .

وأخيرا فقد ذهب البعض الآخر الى أن مشكلة العلاقة بين القانون والبيئة ليست سوى جانب من مشكلة العلية الاجتماعية ، وهي مشكلة مازالت تمثل من وجهة نظر الكثيرين قضية بالغة الصعوبة إذ تتناول ظواهر أشد تعقيدا من تلك التي تعالجها العلوم الطبيعية . وإن كانت تبدو مع ذلك في نظر البعض أحد المنافذ العديدة التي ينبغي أن يوجه اليها المزيد من الاهتمام ليتمكن صياغة تعميمات وثيقة الصلة بالمعلومات الامبريقية (٣) .

والحقيقة أنه إذا كان لعالم الاجتماع أن يستخدم مفهوم العلة - وليس هناك ما يحول دون ذلك - فلا بد أن يتم هذا من خلال فهم واضح لما يعنيه هذا المفهوم بالنسبة الى العلوم الاجتماعية . وكما يقول كينز Keynes ، فإن هذا لأجل التحقق مما إذا كانت معرفتنا بأحدى الحقائق تلقى بالضوء على حقيقة أخرى ، فنظرية العلية انما ترجع أهميتها في رأيه الى أن بمقدور فرضياتها أن تلقى بالأضواء التي تستقيها من واقع الخبرة بأحدى الظواهر ، على ما يتوقع بالنسبة الى ظاهرة أخرى . والواقع أنه بهذا المعنى أستطاع دوركايم في دراسته للانتحار أن يصل الى عدد من الارتباطات التي أمكن

.Pound, R., The Spirit of the Common Law. 1921. (١).

Wallas, G., Our Social Heritage. George Allen and Unwin, Ltd, London, 1921. (٢)

Herbert, A. Simon, ; Models of Man : Social and Rational, N.Y. Wiley. 1957. P. 89 (٣)

صياغتها صياغة معقولة • كما يمكن لماكس فيبر أيضا أن يستخدم هذا المفهوم ، وإن كان قد مازج بين التفسير العلى كما تعرفه الفيزياء ، وفهم المعنى والهدف فى علم الاجتماع ، حيث قدم تفسيراً علمياً تاريخياً لنمو الرأسمالية الغربية واستطاع فى الوقت نفسه أن يعرض التفسير على النحو الذى نستطيع من خلاله أن « نفهم » الصلة بين الأخلاق البروتستانتية وقواعد السلوك الاقتصادى عند صاحب المشروع الرأسمالى (١) •

وكما يقول كوهن Cohen أنه من الأهمية بمكان أن ندرك أننا نهتم فى العملية الاجتماعية بإبراز القوانين الخاصة بالعلاقة بين انتماء بالفة التعقيد ، وذلك على العكس من العلوم الطبيعية التى تهتم بالقوانين التى تعبر عن تكرار العناصر أو ثباتها ، أو تلك القوانين التى تعبر عن حالات فردية غير متكررة •

أما النوع الأخير من تلك المشكلات التى يثيرها المدخل الثقافى فيكفى لتحديدنا أن فنذكر مسألة طبيعة ووظيفة المبادئ المنظمة التى تدعم وجود المجتمع وتقوى تماسكه (٢) حيث تظهر على الفور كافة المشكلات المرتبطة بمكانة القانون والعادة والعرف والدين والأخلاق ، وكذا طبيعة الجزاءات وأصل السلطة وخصائص القانون وأثار تطبيق القواعد القانونية والاجتماعية فى السلوك الفردى ، وما إلى ذلك من المسائل التى تدخل فى نطاق النظرية القانونية مثلما تدخل فى نطاق علم الاجتماع • وكله مما يتعين الوصول فيه إلى رؤية واضحة قبلما نستطيع القول بأنه قد أصبح لدينا علماً قانونياً متكاملًا يؤكد فى دراسته على الجوانب الثقافية والاجتماعية فى القانون ، حتى وبصرف النظر عن مسألة فائدته المحتملة أو المتوقعة لإدارة العدالة •

وبتعبير آخر ، يمكن القول أن علم القانون ينبغى أن يؤسس اذن على نظرية ملائمة للجميع ، وأن بناء هذه النظرية يقع جانب كبير منه فى نطاق مسئولية فقهاء القانون أنفسهم • وإذا كان الوضع الجالى للدراسات القانونية

Weber, M.: The Protestant Ethics and the Spirit (١)
of Capitalism. 1930,

ولقد اعتقد فيبر أن ما يميز العلوم الاجتماعية أنها تحقق شيئاً لا تستطيع العلوم الطبيعية تحقيقه وهو الفهم الذاتى لأنماط الأفراد • وكما يقول فإن العلوم الطبيعية لا تستطيع أن تفعل شيئاً من ذلك • أننا لا نفهم سلوك الخلايا ، ولكننا نستطيع فقط أن نلاحظ العلاقات الوظيفية الملائمة وأن نعلم على أساس هذه الملاحظات •

MacIver.; Society. Its Structure and Changes. (٢)
P. 248.

يكشف عن حقيقة أن هذه الدراما ت لا تملك حتى الآن خصائص العلم الاجتماعى ، وإنما هى مجرد « فن » أو « تكنولوجيا » كما سبق أن قلنا ، فالواقع أنه بسبب تركيزها الزائد على النماذج الفنية والأساليب التكنولوجية قد أغفلت كثيرا من المسائل التى يتعين حلها قبل أن تتضح أمامنا معالم نظرية أصيلة فى القانون ، أو علم قانونى تطبقى صحيح .

* * *

على أن الاستعراض السابق ينبئ بالآ يكون سببا فى إصدار حكم تعمفى . فليس معنى انتقاد التفكير القانونى اتهامه بأنه عديم الجدوى كلية ، لأنه يمكن فى الواقع أن ينطوى على فوائد جمة فى ظروف معينة .

وقد نستطيع القول أن الشيء الهام الذى حاولنا إبرازه فى كل ما سبق هو أن الوضعية الحالية لهذا الفكر إنما تتضمن بالأحرى الحاجة الملحة لكى نرى أن المشكلة الجوهرية فى علم القانون هى فى ضرورة استقصاء الحقيقة القانونية والحقيقة الاجتماعية ، وليس فى مجرد الاكتفاء بالدراسة الفقهاء التحليلية التى تمثل حتى الآن محور اهتمام جانب كبير من الفقه القانونى .

وعلى الرغم من أننا لسنا هنا بصدد الصديث تفصيلا عن قضية المنهج - وهذه مسألة سنعود إليها فيما بعد - فإنه تكفى الإشارة هنا الى ناحية مهمة بذاتها ، وهى أنه على الرغم من أن الدراسة القانونية قد استطاعت أن تتوصل الى نتائج لا بأس بها فيما يتعلق بصياغة المفاهيم والتصنيفات إلا أنه فيما يتعلق ببناء العلم ونطاقه فما زال الفقه التقليدى أو نظرية الدولة والقانون غير قادرة على الاحاطة بالخلفية الواقعية اللازمة لمحاولات التنظير والبحوث الميدانية على السواء (١) .

ويؤكد البعض على ضرورة تغيير هذه الوضعية سريعا ، خاصة وأن التصنيف التقليدى للنظم القانونية قد أدى الى إبراز العديد من المشكلات المنهجية الفاضلة التى عاقت تكامل الفقه والنظرة الاجتماعية . ومثال ذلك أنه ليس واضحا تماما حتى الآن ما إذا كانت المبادئ المذهبية المعيارية والمدرجات طبقية تعتبر ميدانا مشروعا للبحث العلمى . ذلك على الرغم من التسليم بأن هذه المبادئ المذهبية نفسها هى ما يمثل العمود الفقرى لأفقه

Podgoreki, Adam. ; Law and Society. Routledge (١)
and Kegan Paul. London, 1974. P. 8.

القانوني نظرا لأنها تشكل جانبا ضخما من التفكير القانوني وطرائق المحامين في تعاملهم مع ظواهر الحياة الاجتماعية .

ووفقا للرأى التقليدى الذى لا يزال سائدا عند المشتغلين بالدراسات القانونية . ينقسم القانون بصفة أساسية الى قانون عام وقانون خاص (١) ثم ينقسم كل منهما الى اقسام ثانوية فينقسم القانون العام الى القانون الدولى العام والقانون الدستورى والقانون الادارى والقانون الجنائى .

أما القانون الخاص والمقصود به مجموعة القواعد التى تنظم العلاقات الفردية سواء اكانت هذه العلاقات بين أفرادا عاديين أو بينهم وبين الدولة بوصفها شخصا عاديا . وينقسم القانون الخاص الى القانون المدنى والقانون التجارى وقانون العمل وقانون المرافعات المدنية والتجارية والقانون الدولى الخاص .

ومع أن المتفق عليه عموما أن مهمة هذه الدراسات جميعها هي أن تفسر وتشرح معنى القواعد الصحيحة فى مجال يذاته من هذه المجالات وأن ترتبها فى أنماط منتظمة وأن تقترح الحلول الجديدة لما يطرأ من مواقف قد لا يكون القانون واضحا فيها ، فإن أحد الانتقالات الهامة التى وجهت الى هذه النظرة هي أن تلك الأهداف جميعها أهداف عملية ومهنية بالدرجة الأولى ولا تمثل الغاية الأولية للمعلم ، والتى تتمثل فى وصف وتفسير الظواهر عن طريق اكتشاف وصياغة المبادئ العامة المنظمة . وهذا معناه أن القائمين بدراسة هذه الميادين المذهبية للقانون لم يقتفوا فحسب تلك المعرفة العامة التى تعبر عنها العلاقات السببية ، ولكنهم أيضا ويسبب وقوعهم تحت وطأة التوقعات المهنية التى يمارسونها كقضاة ومحامين وتنفيذيين ، قد أغفلوا الشئ الهام الذى كان من المتمعن عليهم أن يدركوه جيدا ، وهو أن الهدف الأساسى من دراساتهم ينبغى أن يكون صياغة الروابط والعلاقات على العموم ، والعلاقات السببية والوظيفية على الخصوص . وهذا جعلهم يفقدون أهم ما كان ينبغى أن يتوافر لبحوثهم من خصوصية وثراء . وهو موقف يتطلب ولا شك تغييرا جذريا شاملا .

وتتسق هذه النظرة كثيرا مع ما يتمسك به جانب كبير من العلماء المعاصرين . فإذا كانت بعض القوانين المذهبية تركز همها لفهم وشرح وتفسير

(١) عبد الرزاق السنهوري . أحمد هشمت . أصول القانون أو الدخول لدراسة القانون . مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر . ١٩٥٠ صفحة ٢٧٠ وما بعدها .

المتون القانونية ، فمعنى ذلك أن الفقه القانوني مغرم بوجه عام وشامل بأن يشرح القانون كما تفهمه هذه الدراسات المذهبية ، وهذا معناه من ناحية ثانية ، أن نظرية القانون والدولة لا توجه اهتمامها الأصيل الى دراسة القانون باعتباره عنصرا من عناصر الحقيقة الاجتماعية ، وإنما باعتباره ظاهرة يمكن تحليلها في ضوء المبادئ المذهبية الأمر الذي يعتبر من وجهة نظر البعض مسئولا عن سوء الفهم المستمر الذي تكشف عنه التسمية ذاتها (نظرية الدولة والقانون) ، لأنه إذا كان المقصود بالنظرية تلك الفروض أو حتى القضايا الجزئية التي تكفي لأعطاء تفسيرات للذاتيات الامبريقية التي تصف الكيفية التي تقع بها العمليات في مجال من المجالات ، فيكون من الصعب إذن التسليم بوجود نظرية تنبثق من نظام لا يقدم فروضا فيما يختص بفعل القانون وعمله ، ولكنه يركز كل اهتمامه في القانون باعتباره نسقا معياريا وليس باعتباره جانبا من جوانب الحقيقة الاجتماعية (١) .

وعموما فقد دفعت الرغبة الى مواجهة هذه المواقف لبعض العلماء في السنوات الأخيرة الى أن يقوموا بمراجعة كثير من التصورات التقليدية في ميدان الفقه القانوني . وادى هذا الى استجلاء بعض الجوانب المتعلقة بطبيعة هذه التصورات ومعناها واستخداماتها .

ولكن الذي لا شك فيه هو أن حسم هذه الأمور جميعا ، إنما يتطلب الاهتمام بالقانون ككل وفحص العديد من الاتجاهات والنظريات والمواقف التي ارتبطت بفكرته وبمظاهر تطوره ونموه والأغراض التي يسعى الى تحقيقها والطرق المستخدمة في ذلك .

وليس من شك في أن إعطاء فكرة عن كل هذا سوف يجعل من السهل فهم العلاقات المتبادلة بين النظام القانوني من ناحية ، وغيره من الظواهر والنظم الاجتماعية من ناحية ثانية ، بما يلقي بالضوء على مكانته ووظيفته في الثقافة والمجتمع .

الفصل الثاني

تعريف القانون وخصائصه العامة

تشير الكتابات المترابكة في التراث القانوني السوسيولوجي الى الاختلافات العديدة القائمة بين العلماء في تصديدهم للقانون . فعلى الرغم من شيوع لفظ (القانون) وتداوله على كل لسان باعتبار أن وجوده في المجتمع يعد أمرا واقعا وملموسا استتبعته طبيعة الحياة الاجتماعية ذاتها (١) من حيث أن هذه الحياة تفترض وجود نظام أي وجود ضوابط أو قواعد ترسم للأفراد ما يجب أن يكون عليه سلوكهم في المواقف المختلفة ، فإن العلماء لم يتفقوا بعد على تعريف واحد له ، وإنما يحاول كل منهم أن يعرفه من وجهة نظره الخاصة ، ومن هنا كنا نجد أنفسنا أمام عدد هائل من التعريفات التي تتفاوت في البساطة والتعقيد .

ونحن لو قمنا أسباب اختلاف العلماء في تعريف القانون لوجدناها ترجع اما الى عدم اتفاقهم على الغاية التي يهدف اليها صاحب التعريف مما يؤدي الى اختلاف وسائل التعريف ، واما الى اختلاف وجهات النظر في بعض المسائل التي يحرص المعرف على ابداء وجهة نظره فيها . وعلى أي الأحوال فإنه نتيجة لكل هذا يصير من الصعب أن نذكر كل التعريفات المختلفة التي عرضها التراث لأن ذلك يقتضي التعرض لمسائل تدخل في نطاق فلسفة القانون أو علم المنطق مما يبعد عن غاية هذا الكتاب . ويكون الأجدر إذن أن نكتفي بالإشارة الى عدد قليل منها لكي نتبين من ناحية مدى الاختلاف في مسألة التعريف هذه من ناحية ، ولكي نتبين العناصر أو المكونات الأساسية التي قد تشارك فيها تلك التعريفات من ناحية ثانية . فالاستاذ أوستن Austin على سبيل المثال يكتفي بتعريف القانون بأنه أمر السيادة Sovereignty

(١) سبق للفلسفة اليونان أن أكدوا هذا المعنى بقولهم :

Ubi Societas ; ibi Jus ; Ubi Jus, ibi Societas.

أي أين توجد الجماعة يوجد القانون وأين يوجد القانون توجد الجماعة .

انظر في ذلك : عثمان خليل عثمان . القانون والمجتمع . مجلة عالم الفكر الكويتية . المجلد الرابع . العدد الثالث . ١٩٧٢ . صفحة ٣ .

أو الكائن السياسى الأسمى (١) . أما ويندل هولز فقد قدم أكثر من تعريف واحد ، فتارة نجده يعرف القانون بأنه « مجرد نظام للقصر أو الإيجاب » وبذلك يرد القانون بكل معانيه الى القوة كما ذهبت المدرسة التحليلية فى الفقه (٢) ، بينما يعرفه تارة أخرى بأنه التنبؤ بما ستفعله المحاكم وما تلتزم به . وهو تعريف وجد له صدق لدى الواقعيين الأمريكيين بصفة خاصة وذلك عندما عرفوا القانون بأنه ما يتم بصورة رسمية . وهو ما عبر عنه أيضا كوان Cowan عندما نظر الى القانون على أنه ترتيب الأحكام فى شكل نظام أو نسق محدد (٣) .

كذلك أعطى ماكيفر ويديج تعريفا مشابها الى حد بعيد . فالقانون من وجهة نظرهما هو « مجموعة القواعد التى تعترف بها محاكم الدولة وتشرحها وتطبقها على الحالات الجزئية المختلفة ، وهو مشتق من مصادر عديدة تشتمل على العادات الجمعية . وقد أصبح كذلك منذ اللحظة التى أعدت الدولة نفسها ممثلة فى محاكمها للدفاع عنه كأمير يلزم الجميع طاعته مواطنون أو مقيمون » (٤) . ولا يختلف هذا التعريف كثيرا عما نجده عند آرنولد Arnold الذى رأى أن هناك فى كل مجتمع من المجتمعات عدد لا يحصى

(١) يمكن تلخيص أفكار أوستن فى القانون فى أنه يعتمد من حيث وضعه وتنفيذه على الدولة ، بمعنى أن سلطان الدولة هو الذى يصنع القانون وهو الذى يلزم أفراد المجتمع بالخنوع له وطاعته مستفظة فى ذلك ما تملكه من وسائل الجبر والإكراه . وتقوم أفكار أوستن الأساسية على الفلسفة المثالية الناصرة للحكم المطلق الذى تبلور على أيدي توماس هوبز Hobbes فى القرن السابع عشر . فالقانون عند هوبز ليس مجرد النصيحة أو التوجيه ولكنه أمر من شخص مسلم له بالطاعة الى شخص آخر عليه واجب الخنوع والطاعة . وهى الأفكار التى شارك فيها على أى الأحوال أنصار المدرسة التحليلية مثل بودان وبنثام وهولاند وولبي . وقد قام أوستن بنشر أفكاره هذه لأول مرة فى كتابه الذى اسماء محاضرات فى الفقه الذى صدر فى عام ١٨٧٩ .

(٢) ليس معنى ذلك أن هولز قد جعل القوة هى المعيار القانونى النهائى للقيم وكل ما فى الأمر أنه لكى يكون معيار القيم مثالا فلابد أن تسانده القوة وتؤاخره . (انظر فى ذلك : Holmes ; Collected Papers. P. 313. وانظر أيضا : محمد عبد الله أبو على . مرجع سابق . ص ١٦٤)

Cowan, Thomas, A. ; What Law can do for Social Science. In : Law and Society. Exploratory Essays W.M. Evan, ed., N.Y. Free Press. 1962. P. 109.

(٤) ماكيفر ويديج . المجتمع . الترجمة العربية . (على أحمد عيسى) الجزء الأول . مكتبة النهضة المصرية . ١٩٧٤ .

من القواعد والعادات والاجراءات والتدابير التى لها صفة الاجبار ، وكل هذا هو ما يطلق عليه فى العادة لفظ القانون (١) .

أما روسكو باوند فقد ذهب الى أن القانون هو علم الهندسة الاجتماعية الذى يتحقق من خلاله تنظيم العلاقات الانسانية فى المجتمع المنظم سياسيا .
أو أنه كما يعبر عنه فى أحيان أخرى « الضبط الاجتماعى عن طريق الاستخدام المنهجى للطرد لقوة المجتمع المنظم سياسيا » (٢) .

ولقد استخدم رادكليف براون الفاظا مشابهة فى تعريفه للقانون ، فهو يرى أن كثيرا من الفقهاء والمشرعين قد استخدموا هذا المصطلح ليشمل معظم ، ان لم يكن كل عمليات الضبط الاجتماعى . والاصطلاح مع ذلك يشير الى الضبط الاجتماعى من خلال التطبيق المنظم سياسيا ، وبذلك نجد أن رادكليف براون يوافق روسكو باوند على ما ذهب اليه ، بل ويستشهد به ، ومن ثم فإنه يرى تبعا لذلك أن وجود القانون يستلزم وجود الجزاءات القانونية المنظمة (٣) .

كذلك فقد عبر بوهانان Bohannan عن الاتجاه نفسه الذى يرى أن القانون هو الوسيلة التى يعالج بها المجتمع نفسه ويحافظ على كيانه ووجوده (٤) ، وهذا أيضا ما يراه هوبل Hobel ويعبر عنه بقوله « المعيار الاحتمالى قانونى اذا قيل اهماله أو كسره فى كل الحالات بالتهديد أو فى الحقيقة بتطبيق القوة الفيزيائية بواسطة فرد أو مجموعة من الأفراد لها امتياز

(١) Turman, W. Arnold. : The Symbols of Government. Harcourt, Brace and World. 1962. PP. 37 — 38.

(٢) Pound, R. ; Justice According to Law. Yale University Press. New Haven. 1952. P. 30.

وانظر ايضا : احمد أبو زيد . البناء الاجتماعى . الجزء الثانى (الانسان)
صفحة ٤٤٨ .

(٣) Radcliffe-Brown, A.R. ; Social Sanctions, In Structure and Function. Primitive Law. Encyclopaedia of Social Sciences. Macmillan. N.Y. 1932. Vol IX

(٤) احمد أبو زيد : البناء الاجتماعى (الانسان) مرجع سابق . صفحة ٤٤٧ .

معترف به اجتماعيا لفعل ذلك ، (١) • وهو أيضا ما لا يختلف كثيرا عما نجده عند روص Ross الذى عرف القانون بأنه الأداة المتخصصة الأسمى والنهائية للضبط الذى يستخدمه المجتمع •

غير أن بعض العلماء المحدثين حاولوا تعريف القانون من خلال الموضوعات الأساسية التى يهتم بها الفقهاء فى دراساتهم فاشار هارت Hart على سبيل المثال الى ثلاثة موضوعات هى : أولا ، الكيفية التى يرتبط بها القانون بالنظام الاجتماعى العام والتى يعمل بها لدعم هذا النظام • وثانيا ، العلاقة بين الالتزام القانونى والالتزام الأخلاقى • وثالثا ، تحديد القواعد والمبادئ التى يُعتبر القانون مُسالمة قواعد •

أما شترن Stern فقد عرف القانون من خلال بعض صفاته الخاصة ، فزأى أنه كل مركب يتضمن مجموعة من المعايير الاجتماعية التى تنظم السلوك الإنسانى • كما وصف شترن هذه المعايير بأنها ذات طابع اجتماعى لها خصائص القهر والاجبار ، ومن هنا كان اتسام القانون بدرجة ذاتية من الفعالية التى تضمن له البقاء والاستمرار كنظام اجتماعى •

والواقع أن هناك غير ذلك العديد من التعريفات التى تحفل بها كتب القانون والاجتماع القانونى والانثربولوجيا (٢) • ومع أن هذه التعريفات تختلف فى الفاظها ومضامينها مما يجعل من الصعب التمييز بين ما هو قانونى وما ليس كذلك ، فإن العدد القليل الذى عرضنا له قد يكفى للتعرف على الخصائص الأساسية فى القانون كما يتصوره غالبية الكتاب الذين تحتل

(١) Hobel, E.A. ; The Law of Primitive Man. Camb-
ridge, Mass, 1954. P. 28.

(٢) يُذهب الأستاذ جلوكمان Gluckman على سبيل المثال الى أن القانون هو مجموعة من القواعد المقبولة من قبل أعضاء المجتمع الأسرياء • باعتبارها ما يرسم طرق السلوك المسمحة التى يتبغى التزام الأفراد بها فى صلاتهم ببعضهم بعض •
انظر فى ذلك :

Gluckman, M. ; The Judicial Process Among the Barotse of
Nothern Rhodesia. Manchester. 1954. P. XV.

وانظر أيضا :

N.S. Timasheff. ; An Introduction to the Sociology of Law.
Cambridge, Mass. 1939. and Gurvitch, G. Sociology of Law. N.Y
1947 PP. 50 — 60.

كتاباتهم مكانة مرموقة وتعتبر مرجعا يسترشد به فى فهم النظر القانونية .
فالقانون كما يراه هؤلاء هو مجموعة قواعد تنظم سلوك الأفراد فى مجتمع
يلزم بها أفرادها ويقرنها بجزاء يجب أن يوقع جبرا على من يخالفها . ويتميز
آخر القانون هو مجموعة من القواعد العامة الملزمة التى تنظم سلوك الانسان
فى الجماعة .



وبالنظر الى ما سبق تتضح لنا بضمة امور هي أولا أن القانون مجموعة
قواعد ، وثانيا أن هذه القواعد تنظم سلوك الافراد ، وثالثا أن المجتمع
يلزم افراده بهذه القواعد ويقرنها بجزاء يجب أن يوقع جبرا على من
يخالفها (١) .

ومع أن هـ الامور مازال تثير الجدل بين العلماء وتؤدى الى غير
قليل من مظاهر الخلط فى هذا الموضوع ، الا أن ثمة اتفاق فيما بينهم على أن
القاعدة هي ما يمثل الوحدة التى يتكون منها القانون ، بمعنى انها منه
كالخلية من الكائن الحى . وان كانوا قد ميزوا فى الوقت نفسه بين طائفتين
من القواعد ويرون أن القانون لا يوجد الا فى طائفة واحدة منها . اما
الطائفة الاولى فهى تصف ما هو كائن اى ما يقوم فعلا من علاقات بين الظواهر
بمعنى انها تصف الواقع الموجود بالفعل ، ويضربون مثلا لذلك تلك القاعدة
التي تبين درجة حرارة الماء وغليانه وغير ذلك من القواعد او (القوانين)
التي تعنى بها العلوم الطبيعية .

أما الطائفة الثانية من القوانين فلا تبين ما يحدث فى الواقع من علاقات
بين الظواهر ولكن ما يجب أن يحدث . والقواعد القانونية شأنها فى ذلك
شأن القواعد الاجتماعية الأخرى مثل القواعد الدينية والأخلاقية تدخل فى
الطائفة الثانية التى يطلق عليها القواعد التقويمية للتمييز بينها وبين الاولى
التي أطلقوا عليها القواعد التعزيرية .

(١) يربط البعض بين القانون وبين الإرادة على اعتبار أن هذه العلاقة تدخل فى تعريف
القانون وتتصل بجوهره وأساس وجوده . فالقانون هو مجموعة القواعد التى تصدر عن
« إرادة » الدولة وتنظم سلوك الافراد والهيئات الخاصين لهذه الدولة أو الداخلين فى
تكوينها . ويعتبر القانون طبقا لهذا عملا صادرا عن الدولة .

(انظر فى ذلك : سمير عبد السيد تناغور . القانون والإرادة . مجلة عالم الفكر
المكوتية . مرجع سابق . صفحة ١٥٩ .

كذلك فقد اثار المبدأ العام القائل بأن القانون ينظم سلوك الأفراد في المجتمع كثيرا من الجدل الذي يتبلور حول نقطتين بذاتهما • وتتعلق النقطة الأولى بالتساؤل عن مكانة القانون في نسق الضبط الاجتماعي والكيفية التي يؤدي بها وظيفته الضابطة وتحت أية ظروف • على حين تدور الثانية حول مسألة تحقق وجود القانون ذاتها وما اذا كان يوجد في كل مجتمع أو في مجتمع من شكل معين وطبيعة معينة •

وفيما يتعلق بالنقطة الأولى فمن الواضح أن القانون وأن كان لا يقوم وحده بحكم علاقات الأفراد باعتبار أن هناك قواعد أخرى تشارك في اقرار الضبط الاجتماعي • فإن القانون يعتبر ولا شك أهم هذه الضوابط جميعها • ويرجع السبب في ذلك الى أن القانون يتميز عما عداه من الضوابط الاجتماعية بأنه ليس مجرد مجموعة من القواعد التي تحكم سلوك الأفراد ، وإنما هو نظام هيكلي شامل يركز الى قيام اعتقاد جماعي بوجود الاجبار على تطبيق ما يتضمنه من تنظيمات وقواعد(١) •

على أن هذه الأفكار كانت بدورها سببا في كثير من النقاش • فليس يعني وجوب الاجبار في القانون أنه لا يتصور امكانية الخروج عليه ومخالفته • ويرى بعض المفكرين أنه اذا كان القانون ذاته مما يعتبر عملا اراديا باعتباره صادرا عن ارادة الدولة ، فإن الظاهرة التي يحكمها القانون وهي في جوهرها الاداة الانسانية مما لا يمكن السيطرة عليها واخضاعها بطريقة حاسمة • ولعل أكبر شاهد على ذلك أن أحكام القانون لا تحترم دائما ، وبلغ ذلك حدا دفع الى القول بأن القانون يلزم ولكنه لا يحترم وذلك لأن ارادة الانسان تعنى بحسب طبيعتها المقدرة على الاختيار أي المقدرة على القبول أو الرفض(٢) •

ومهما يكن من أمر هذا الموقف فإنه يقوم هنا انفارق الاساسي بين القانون الذي ينظم المجتمع ، وبين القوانين التي تصف الطبيعة ، فالأول يأمر ، على حين يقوم الثاني بتسجيل الواقع فحسب • والأولى هي ما يتصور بالنسبة لها المخالفة ، على حين لا يتصور بالنسبة للثانية أدنى مخالفة • وهو فهم أدى على أية حال الى ظهور التقسيم الثنائي المأخوذ به للعلوم ، إذ قسمت الى

(١) جلال المدني • القانون والاجتماع الانساني • مجلة الحقوق • العددان ٣ و ٤ • السنة الخامسة عشرة • ١٩٧٢ • صفحة ٢٠٢ •

(٢) سمير عبد السيد تناغر : المرجع نفسه • صفحة ١٥٩ •

علوم تعريزية وفي مقدمتها العلم الطبيعي والى علوم تقويمية وهى تشمل
اساسا القانون والأخلاق(١) .

وكنا قد ذكرنا من قبل أن القانون مجموعة قواعد يلزم بها المجتمع
أفراده ويقربها بجزاء يجب أن يوقع جبرا على من يخالفها . ولعل أهم المعاني
التي يتضمنها هذا الالتزام أن القاعدة تحمل معنى الأمر أو التكليف الذى
يعتبر عنصرا لازما ولا غنى عنه لوجود القاعدة القانونية .

ولقد أمكن فى ضوء هذا التمييز بين النظام القانونى والنظام غير
القانونى ، ذلك أن الشعور بوجود احترام القواعد التى تقيم النظام لابد
أن يقترب بالشعور بأن مخالفة القاعدة مما يؤدى الى وقوع نوع أو آخر من
الجزاء . وليس الحال كذلك بالنسبة الى القواعد الاجتماعية وهذا معناه
أن هذا الجزء هو الوسيلة اذن التى يلجأ اليها المجتمع لكفالة احترام القاعدة،
بمعنى أن وجوده يعتبر ضمانا ليس فقط لضرورة مراعاة القاعدة القانونية
بل وأيضا ضد الخروج عليها .



والحقيقة أن مسألة الجزء هذه هى التى تميز القانون عن سائر القواعد
الأخرى التى توجد فى المجتمع والتى قد يكون لها دورها فى مجال ضبط
السلوك الإنسانى . فالمعروف أن كل مجتمع فيه قواعد سلوكية يتفق عليها
الناس ويتأضعون على اتباعها وهى من هذه الناحية أشبه بتقاليد المجتمع
اذ أن منها ما تقضى به المجاملات ، ومنها ما يعتاد عليه الناس من واجبات
وأيما كانت قيمة السلوك الذى يعتاده الناس فى مجال أو آخر فالأغلب أن يكون
جزاء مثل هذا السلوك أو القاعدة الاجتماعية يتمييز آخر ، رد فعل الآخرين
أو محاولة ضبط سلوكهم بوسيلة أو بأخرى من وسائل الضبط البسيطة ودون

(١) Bergson, H. ; Les Deux Sources de la Morale et de la Religion. P.U.E. (ed.) 100, Paris, 1961. P. 45. 129.

والفارق الاساسى بين هذين القسمين يوجد فى نوع الظاهرة التى يحكمها كل نوع من
القواعد . فإذا كانت الظاهرة غير ارادية فإن القاعدة (أو العلم) الذى يحكمها يكون علما
تقريبيا . أما اذا كانت الظاهرة ارادية فإن العلم الذى يحكمها يكون علما تقويميا . ومن هنا
تعتبر دراسة القانون دراسة لأحد العلوم التقويمية لأن الظاهرة التى تحكمها قواعد القانون
هى الإرادة الإنسانية باعتبار أن هذه القواعد تهدف الى تقويم هذه الإرادة بما يجعلها متلفة
فى سلوكها العام مع الأحكام التى تتضمنها .

أن يرتفع ذلك إلى حد تدخل السلطة لتوقيع الجزاء المادى المرتبط بالقانون
حفاظا على هيئته واحترامه .

كذلك يتمثل معيار التمييز بين القاعدة القانونية وبين القواعد
الأخلاقية فى ماهية الجزاء . فالمعروف أن المجتمعات الانسانية تزخر بأنماط
أو نماذج أو مثل تشكل فى مجموعها تلك القواعد التى تحض بوجه عام
على فعل الخير والسلوك النبيل . وأهم ما تتميز به قواعد الأخلاق عن قواعد
القانون أن جزاء مخالفة القواعد الأخلاقية يتمثل فى تانيب الضمير أو
استنكار الآخرين للسلوك .

ومع ذلك هناك صلة وثيقة بين القاعدة القانونية والقواعد الأخلاقية
أو بين القانون عموما والأخلاق . ذلك أن كلا من الواجب الأخلاقى والواجب
القانونى هما أمران مرغوب فيهما إلى أبعد الحدود . ومن هنا نجد أن
كل جماعة تعمل جاهدة على حمل أفرادها على احترام أكثر ما يمكن من
القواعد التى تنظم السلوك على الوجه الذى يمثل الصورة النموذجية أو
الصورة الأفضل للحياة الاجتماعية كما تتمثل للجماعة فى وقت معين .

ولكن قوة الجماعة كثيرا ما تقصر عن كفالة كل ما تتمثله من قواعد
السلوك ، ومن ثم يكون عليها أن تهيا لنفسها قدرا من القوة لكفالة احترام
بعض القواعد دون البعض الآخر . ويكون ذلك بعملية موازنة بين ما لدى
الجماعة من وسائل الجبر على احترام القواعد ومدى أهمية الواجبات
المرغوب فى تنفيذها ، فتتخير قدرا من هذه الواجبات ترى أن وسائلها
المادية كافية لضمان احترامها إن لم يكن بصفة مطلقة فعلى الأقل بالقدر
الذى يبقى لقوة الجماعة هيبتها تجاه الأفراد ، وهذا القدر هو الذى تجعل
منه واجبات قانونية ، وتترك الواجبات الأخرى وهى الأقل أهمية فى إقامة
النظام المرغوب فيه إلى ضمائر الأفراد والتزامهم الأخلاقى .

ويتضح من ذلك أن دائرة الأخلاق تستغرق إذن دائرة القانون بحيث
يمكن اعتبار كل قاعدة قانونية أخلاقية وليست كل قاعدة خلقية قاعدة
قانونية .

والحقيقة أن أكثر القواعد القانونية هى فى الوقت نفسه قواعد أخلاقية
أو على الأقل تقريرا على مبادئ أخلاقية كتلك التى تمنع الجرائم على سبيل
المثال بتحريم الاعتداء على جسم الغير أو على القيم التى تمثل كيانه المعنوى .
وكلما تقدم المجتمع فالمنتظر على أى الأحوال أن يتسع نطاق هذه الدائرة
المشتركة بين القانون والأخلاق .

والدين بمعناه العام هو مجموعة القواعد والأحكام التي يسود الاعتقاد بانها من عند الله • وأيا كان مضمون القاعدة الدينية ومدى تأصل العقيدة فى النفوس فإن الرأى الغالب بين العلماء أن القاعدة الدينية لا تدخل فى نطاق القانون أى لا تعتبر قاعدة قانونية الا اذا فرضتها الجماعة على الأفراد ووضعت لمخالفتها جزاء يوقع جبرا فى الحياة الدنيا •

وبوجه عام فيمكن القول فى ضوء كل هذا أن القانون هو اذن ذلك الجزء الثابت المستقر والعادة المدعمة التي حظيت باعتراف رسمى فى شكل قواعد عامة تضعها السلطة العامة أو السيادة • فالقواعد التي تضعها الدولة أو التي تعترف بها هى وحدها التي تصبح قانونا بمعنى أن موافقة الدولة هى السمة المميزة للقانون •

٤٠١ فيما يتعلق بالنقطة الثانية وهى كما قلنا من قبل بصدد المجتمع الذى يوجد القانون فيه ، فقد كانت بدورها مثار جدل عميق شارك فيه فقهاء القانون وعلماء الاجتماع والاجتماع المقارن على السواء • فقد كان أحد الأسئلة التي طالما شغلت بال هؤلاء ما اذا كان القانون يوجد فى كل مجتمع ، أو أن وجوده لا يتحقق الا فى مجتمع يتكون على صورة خاصة •

والواقع أنه اذا كانت فكرة القانون واضحة فى اذهان الكتاب فيما يتعلق بالمجتمع الحديث فليس الأمر كذلك تماما فيما يتعلق بالجماعات المحلية التقليدية البسيطة والمجتمعات البدائية (١) • ويرى البعض أن القانون لا يوجد الا فى المجتمع السياسى المنظم الذى يخضع أفراداه لسيادة سلطة عامة من النمط الذى أشار اليه أوستن تكفل اجبارهم على احترام قواعده • ومعنى ذلك أن أصحاب هذا الرأى يضعون شروطا يمكن فى ضوءها أن يقال أن هناك قانونا ، فلا بد من وجود المحاكم أى وجود هيئة قضائية متخصصة تعقد بانتظام ، وكذلك وجود هيئة تنفيذية تشرف على تنفيذ الأحكام والقرارات التي يصدرها القضاة المتخصصون وتستطيع أن تلجأ الى القوة حتى (تجبر) الأطراف على قبول هذه الأحكام • فالقانون كما عبر عن ذلك هوبل « له أسنان يمكن أن يعض بها اذا لزم الأمر » (١) • وبذلك فيعتبر استخدام القوة أهم مظهر من مظاهر القانون وهو الاتجاه نفسه الذى سار فيه روسكو

(١) أحمد أبو زيد • البناء الاجتماعى (الانساق) مرجع سابق • صفحة ٤٥٠ •

Hobel. ; Op. Cit., P. 92

(٢)

باوند الذى اعتبر أن القانون هو الضبط الاجتماعى عن طريق استخدام قوة المجتمع المنظم تنظيما سياسيا استخداما منهجيا مطردا • وإن لم يكن معنى ذلك بالضرورة أن الدولة هى الصورة الواضحة للمجتمع السياسى المنظم فى الوقت الحالى ، فقد وجد القانون فى مجتمعات كثيرة قبل نشأة الدولة فى شكلها الحديث (١) •

ولقد رأى بعض العلماء أن هذا الفهم للقانون يضيق كثيرا من معناه ونطاقه • وفى اعتقاد هؤلاء أن القواعد القانونية توجد بالضرورة فى كل مجتمع بصرف النظر عن درجة حضارته أو بدائته (١) • ويبدو هذا متفقا تماما مع ما ذهب اليه فلاسفة اليونان منذ القديم عندما قالوا « أئى توجد الجماعة يوجد القانون » ، وأئى يوجد القانون توجد الجماعة » ، وهو قول يعكس الاعتقاد السائد بين علماء الاجتماع والانثروبولوجيا عندما يقولون بأن القانون ظاهرة اجتماعية حتمية •

وبالرغم من أن كل هذا يثير كثيرا من المسائل التى تتعلق بطبيعة الضبط فى المجتمعات التى لا تؤلف دولة مثل العرف والتقاليد والأفعال الاجتماعية التى تستطيع مثل هذه المجتمعات عن طريقها مواجهة الانحرافات وإجبار أعضائها على التصرف وفقا للمعايير الاجتماعية المساندة ، فإن النظرة الأكثر شيوعا تشير الى أنه لا يلزم أن توجد فى المجتمع الذى يسوده القانون سلطة عامة منظمة لها حق ممارسة القوة والقهر ، وإنما يكفى فى مثل هذا المجتمع أن يتحقق التضامن بين أفرادها الى الحد الذى يجعل منهم مجتمعين وحدة تستخلص منها ارادة جماعية لا ينكر الأفراد خضوعهم لسلطانها • ويدل التاريخ على أن تحقيق هذه الوحدة يقتضى أن يوجد فى الجماعة قدر من السلطة يتركز فى يد فرد أو أفراد خاصة من كبار السن والشيوخ تتولى تدبير المجتمع • ولا يتأتى لهذه السلطة أن تقوم بوظيفتها على الوجه الذى يحقق الغرض من

Cardozo, B.N.; The Growth of the Law, Yale (١)
University Press, 12th printing. 1963. P. 52.

(١) يرى هؤلاء أن الاستخدام المشروع للقوة مسألة حديثة نسبيا • وإذا ابتدأنا عن تنظيم المقمة كنظم الامبراطورية الرومانية الحديثة والحكومات الغربية الحديثة فائنا لا نجد القانون وحده وإنما القانون مصعوبا بإجراءات رسمية ضخمة كان موجودا من قبل أن يكون للدولة الوسائل الكافية لغرض احترامه • بل أن القانون كان موجودا حتى من قبل أن توجد عمليات منتظمة لاستخدام القوة •

انظر فى ذلك :

F. Pollock ; First Book of Jurisprudence. London 1913. Chap. 1.

وجودها بصورة فعالة الا اذا كانت قادرة على فرض ارادتها على الأفراد .
وقد تحقق هذا على أرقى مستوى وصل اليه التنظيم فى الدول التى تعتبر
فى الوقت الحالى الصورة النموذجية للمجتمع الذى يسوده القانون .

ولكن هذا كله لا يعنى أيضا أنه يلزم أن يصل المجتمع الى هذا المستوى
من التنظيم المعقد حتى يوجد فيه القانون ، فهناك كثير من المجتمعات
التقليدية حيث توجد قواعد ونظم لا تقل فى فاعليتها عن القانون فى المجتمع
الحديث ، حتى وعلى الرغم من أنها لا تستند الى وجوب المحاكم المتخصصة
أو الهيئة المتخصصة لإصدار الأحكام . وكله يعنى فى آخر الأمر أنه من
الصعب اثبات أو انكار وجود القانون فى المجتمعات الأقل حداثة مادامت
توجد فى تلك المجتمعات قواعد ونظم معينة للضبط الاجتماعى لها قوة
القوانين وفعاليتها فى المجتمع الحديث ، وما دام يقوم على ممارستها وتنفيذها
فئات معينة من الناس تتوافر فيهم شروط معينة بالذات حتى وإن لم يكونوا
منقطعين لذلك بصفة دائمة أو مستمرة (١) .



وعلى العموم فإتانا لو فحصنا مضامين هذه التعاريف التى عرضنا لها
وما يكشف عنه تحليلها من خصائص مميزة لفكرة القانون لوجدنا أنها تمثل
المادة الأساسية للدراسة التقليدية للفقه القانونى ، وهى نظرة يعقده
الكثيرون أنها على غاية من التشعب نظرا لأنها تضم فى إطارها فلسفة القانون
التي تختلف من حيث موضوعها الذاتى عن سائر العلوم القانونية التفصيلية .
وذلك على اعتبار أن البحث هنا يرتفع عن مستوى دراسة القواعد القانونية
الموجودة فعلا أو التى وجدت من قبل ومقارنتها بما يوجد فى المجتمعات
الأخرى ، الى مستوى أعلى أكثر عمقا وتأصيلا ، يتناول القانون بوجه عام
أو القانون فى ذاته ، كما يبحث فى المبادئ والأصول الأولية التى تهيم على
القانون باعتباره ظاهرة عامة لا يخلو منها مجتمع من المجتمعات . وبعبارة
أخر تبحث فلسفة القانون فى ماهية القانون وفى الأهداف البعيدة التى
يهدف اليها كالبحث فى فكرة العدالة والفهم القانونى الدقيق الذى ينبغى
أن يقوم وراء المبادئ الصحيحة للدولة .

ومع أن تنوع نطاقات البحث وبالتالي اختلاف الأدوات التصورية قد
ساعد من غير شك فى إثراء ميدان الفقه القانونى ، الا أنه كان فى الوقت

(١) أحمد أبو زيد : المرجع السابق نفسه . صفحة ٤٥٣ .

نفسه عاملاً رئيسياً في عدم التجانس الذي توصف به نظرية القانون المعاصرة الأمر الذي دفع إلى القيام بتحليل انتقادي لهذا العلم على ما أسلفنا الإشارة .
فالفقه كما رأينا حتى الآن يكرس اهتمامه في دراسة مشكلات مجردة مثل مفهوم المعايير وأشكال المعايير القانونية وغير القانونية ، والجزاءات ، والقانون الوضعي والقانون الذاتي ، ولغة القانون وما إلى ذلك .

ومع التسليم بأن لكل هذه الجوانب مزاياها باعتبارها مداخل للتعريف بالبحوث الأساسية ، إلا أنها جميعاً تتعامل مع تصورات ومفاهيم معيارية تتصل بالشكل الواقعي للقانون ويحتواه الملزم . ومن المبدئيين أن أية تغييرات في هذا القانون الملزم لابد وأن تؤدي إلى تغييرات من نوع أو آخر في تفسير المفاهيم المعيارية ذاتها ، ويترتب على ذلك منطقياً أن تعتمد اهتمامات البحث في نظرية الدولة والقانون على الشكل الواقعي للقانون وما يطرأ عليه من تعديلات وتحورات .

وهكذا نجد أنه على الرغم من ادعاء العلم بأنه يتعقب الانتظامات العامة الشاملة ، فإن كل تغير في نمط الانتظامات في أي مستوى من مستويات التشريع من المحتمل أن يؤدي إلى التغيير فيما يدعى أنه قضايا علمية تتصف بالصدق والثبات (١) .

ومع أن دراسة القانون قد دخلتها بعض النظريات والإجراءات السيسولوجية ، فإن الملاحظ أن فقهاء القانون لم يأخذوا بذلك أو يطبقوه إلا في أضيق الحدود ، وبالنسبة أيضاً إلى مشكلات منفصلة وجزئية أكثر منه كونها وسيلة للتعميم أو للوصول إلى شيء ذات دلالة فيما يتعلق بعمل القانون ككل . ومن هنا فقد ظلت هذه البحوث أشبه بكونها أدوات فحسب لدراسة عمل الأنظمة القانونية ، وبخاصة تلك التي تتصف بالجدة والحدثة ، ولا تكاد قيمتها تتعدى الناحية التعليمية لأنها لا تمس بالتغيير جوهر المشكلات الرئيسية التي يشتمل عليها الميدان وهي مشكلات صنفها البعض في مجموعتين هما :

المجموعة الأولى وتضم الأفكار والاعتبارات التي تهدف للوصول إلى قضايا عامة عن الأنساق القانونية وبخاصة فيما يتعلق بالتصورات المختلفة عن مصادر القانون وبنائه وأصوله الاجتماعية ، وكذلك الكفاية الواقعية لبعض المعايير القانونية ووظائفها الاجتماعية ، والدوافع التي تقوم وراء احترام القواعد والمعايير القانونية . . الخ . ولعل أوضح مثال للقضايا من هذا

النوع تلك التى نجدها فى النظرية الماركسية فى القانون والقائلة بأن المعايير القانونية تقوم عادة لأجل حماية مصالح الطبقات الحاكمة ودعم العلاقات التى تؤكد وجود هذه الطبقات وتسانده .

أما المجموعة الثانية فتشتمل على تلك المشكلات المنهجية التى تتعلق بصياغة القضايا التى لا ترتبط بالقانون فى ذاته ولكن بالنظم القانونية الواقعية .

وان كان من المشكوك فيه كثيرا أن يتم التغلب على هذه الصعوبات ما لم يتم ، أولا ، التحرر من القوالب والمصطلحات الفنية الجامدة التى تميز الدراسات القانونية المتخصصة ، وثانيا ، ابتعاد التفكير فى القانون عن التأملات الصورية والمعارية ، والا اذا اتضحت أمام العلماء أهمية التفكير فى القانون فى ضوء العلاقة المتبادلة بين التحليل القانونى والبحث المسبولوجى .

الفصل الثالث

الاتجاهات المفسرة لنشأة القانون ومصادره

من المهم أن نعطي هنا جانبا من العناية لمسألة نمو النظرية القانونية والمراحل التي تطورت فيها مبادئ القانون ، وذلك لأنه أولا يفسر طبيعة القانون ، وثانيا لأنه يكشف عن مصادر هذه الظاهرة (أى القانون) وأخيرا لأنه يعطى صورة عن الاتجاهات التي اتخذتها هذه العملية ، وكله خليق فى النهاية بالقاء مزيد من الضوء على تلك المشكلات العامة التي ترتبط بوضع القانون فى الثقافة والمجتمع والمداخل المختلفة التي يلجأ اليها العلماء ولتعيين المنظور السوسيولوجى فى دراسة الظاهرة القانونية .

ولقد رأينا عند تعريف القانون أنه مجموعة قواعد يلزم بها المجتمع أقراده ، وأوضحنا عند تحليل هذا التعريف أن إرادة الجماعة هى مصدر الالتزام بالقواعد القانونية . وقد كانت إحدى المشكلات التي طالما شغلت تفكير العلماء تدور حول الكيفية التي تظهر بها هذه الإرادة ، أو بتعبير آخر كيف تتعرف الجماعة على ما تريد ؟

ويتفق معظم العلماء على أن إحدى الخطوات المنهجية فى هذا السبيل تتمثل فى ضرورة التعرف على ما يسمى مصادر القانون . وهم يرجعون أهمية ذلك الى أن هذه المصادر هى التي تضم الطرق أو الوسائل التي تعبر بها الجماعة عن إرادتها من ناحية ، ومن الناحية الثانية كافة العوامل التي تسهم فى تكوين مادة القاعدة القانونية أى موضوعها أو مضمونها . أو ما يطلق عليه بوجه عام المصادر الرسمية أو الشكلية للقانون ، والمصادر المادية أو الموضوعية على الترتيب . وقد أطلق عليها مصادر رسمية لأنها الطرق المعتمدة التي تنفذ منها القواعد القانونية وتصبح ملزمة للمخاطبين بها ، وسميت مصادر شكلية لأنها المظهر الخارجى الذى تظهر فيه إرادة الجماعة الملزمة (١) . وسوف نعرض على التوالى لكل من هذه المصادر فى شيء من التفصيل .

(١) منصور مصطفى منصور : دروس فى المخل لدراسة العلوم القانونية (مبادئ القانون) • دار النهضة العربية • القاهرة • ١٩٧٢ • صفحة ٨٥ رما بعدما .

١٤ - المصادر الرسمية للقانون :

تختلف المصادر الرسمية للقانون باختلاف المجتمعات فى الزمان والمكان . وعلى الرغم من أن بعض الكتابات توحى بأن القانون فى الدنيات القديمة التى وجدت فى غابر العصور كان ينظر اليه على أنه ظاهرة مستديمة وغير متغيرة (١) وهو اتجاه متأثر ولا شك بفكرة الفلاسفة والمفكرين عن القانون الطبيعى ، فان تقدم المجتمعات على مر الزمان قد هز هذا الاعتقاد تماما ، وكان لابد أن يطرأ على الأفكار القانونية من التعديلات ما تعدد معها مصادر القانون تلبية لحاجات المجتمعات المتغيرة والمتجددة باستمرار .

١ - العرف : يعتبر العرف أول مصدر رسمى ظهر من الناحية التاريخية ، ويقصد به اعتياد الناس على مسلك معين فى ناحية من نواحي حياتهم ، وتواتر العمل به الى أن ينشأ الاعتقاد لدى الجماعة بأنه ملزم تستتبع مخالفته توقيع جزاء مادى . ومن هنا فيتم الامتثال له بطريقة آلية فى الأغلب .

ويرى الكثيرون أن هذا المصدر هو الطريق الطبيعى الذى توحى به الفطرة للتعبير عما ترتضيه الجماعة من قواعد لإقامة النظام فيها حيث يكتسب حرمة من عراقته فى القدم ومن المسحة الدينية التى تضافى عليه (٢) .

ويميل جانب كبير من الكتابات الاجتماعية والانثربولوجية الى مقابلة العرف بالقانون . فعلى الرغم من الاعتراف العام بأن العرف كان ولا يزال مصدرا رسميا للقانون ، الا أنه حالما تقوم هذه المقابلة فتتم على الفور التفرقة بين المجتمعات التى يوجد لديها قانون وتلك التى يخضع فيها السلوك لمعايير تقليدية طابعتها القبول وليس الجزاء أو القهر .

(١) حسن الساعاتى : مرجع سابق . صفحة ٨٩ .

(٢) احتل العرف أهمية كبيرة فى الهند خلال القرنين الأخيرين الأمر الذى يرجع الى أن البناء الاجتماعى لم يخضع سوى لتغيرات طفيفة جدا خلال هذه الفترة . ويذهب ماين فى كتابه الكلاسيكى المشهور عن القانون الهندوسى . الى أن الجانب الأكبر من القانون الحالى إنما يتألف من الأعراف القديمة التى خضعت للتأثيرات الآرية والبراهمية ومن ثم يعتقد تماما فى عدالتها وقداستها .

انظر فى ذلك :

J. D. Mayne ; A Treatise On Hindo Law and Usage.
(10th ed). 1948. P. 47.

والواقع ان التفرقة بين أنماط المجتمعات التى يخضع فيها السلوك للعرف وتلك التى يخضع فيها للقانون تفرقة تنطوى على تبسيط زائد للأمور ان لم تنطو على التعسف . وقد كان أحد الاسهامات الاساسية التى قدمها مالىنوفسكى توضيحه لمدى تأثير العرف وبخاصة فى المجتمعات البدائية (١) .

ويرى هوبل أن هناك ثلاثة عناصر فى القانون تميزه عن قواعد العرف وهذه العناصر هى القوة أو القسر والسلطة الرسمية والمياريية أو القياسية . والواقع أنه بالنسبة الى المجتمع البدائى يعتبر العرف الوجه التقينى للتقاليد والعادات الجمعية والآداب العامة بل ويرتبط ارتباطا كليا بإجراءات دينية وطقوس سرية ومبادئ خلقية مما يجعل منه وسيلة فذة للضبط الاجتماعى (٢) . وهذا هو الوضع بالنسبة الى عدد كبير من المجتمعات التقليدية وبخاصة تلك المجتمعات القبلية التى تفقر الى وجود جهاز تنفيذى أو تشريعى يتولى إصدار القوانين الملزمة وإنما توجد لديها ثروة هائلة من القواعد والأحكام التى تعتبر حصاد خبرات السنين الطويلة وتبلورت فيما أصبح يعرف باسم القانون العرفى (٣) .

وقد ذهب أوستن أيضا الى شيء قريب من هذا ، فقرر أن العرف والقواعد العرفية لا تصبح قانونا الا بعد أن يصادق عليها من قبل المحاكم أو المؤسسات القضائية (٤) .

(١) Malinowski, B. ; Crime and Custom in Savage Society. 1929

(٢) Hobel, Man in Primitive World. P. 364.

(٣) المعروف أن القانون العرفى حظى بعناية وإحرة من السير هنرى مين فى كتابه « القانون القديم » وذلك إبان تمييزه للمراحل التى تطور فيها القانون . ويعتبر مين مرحلة القانون العرفى Customary Law المرحلة التى تبلورت فيها العادات الاجتماعية وتكون كيان واضح متماسك . كما اعتبر عصر القانون العرفى وانحصاره فى فئة متميزة من الناس عصرًا فريداً جاءت بعده المرحلة التالية فى تاريخ الفقه وتاريخ القانون المقارن وهى مرحلة مثلت عهداً حتميزاً يمكن تسميته عهد القوانين المدونة Codes . وتعتبر الأراج الاثنا عشر الرومانية أفضل وأشهر مثال لها . وبمجرد أن انتض القانون البدائى شكل القانون المدون تكون قد انتهت بالنسبة الى مين ما يمكن تسميته بمرحلة القانون التلقائى ومنذ ذلك الحين فإن كل التغيرات التى تأثر بها كانت تأتى من الخارج وتتم عمداً .

(انظر فى ذلك : أحمد أبو زيد - نظرية مين فى تطور القانون - مرجع سابق)

(٤) Carleton Kemp Allen. ; Law in the Making, Oxford. (٤) (5th ed.) 1048. P. 122

٢ - **المشريع :** ولكن على الرغم من أن العرف يعتبر أسبق المصادر القانونية ظهوراً في التاريخ ، فالذى لا شك فيه هو أنه يقصر عن الوفاء بحاجة المجتمع الى القواعد القانونية كلما تقدم في الزمن وخضع لمزيد من التغيرات الاجتماعية التي تنشعب معها أوجه النشاطات وتتعدد بالتالي العلاقات بين الأفراد ، فهو مصدر بطيء لا تنفذ منه القاعدة القانونية وتتحدد في شكل واضح إلا بعد فترة طويلة تكفي لتكوين عقيدة الالتزام (١) .

وقد عمدت الجماعة الى طريق آخر للتعبير عما ترتضيه من قواعد وهذا الطريق هو التشريع الذي يعتبر مصدر القوانين في المجتمعات المتمدنية على العكس من قوانين الجماعات البسيطة التي لا تنتج من التشريع بم. ناد : التكنيكي الضيق . ومن الواضح أنه كلما تعقدت الحياة الاجتماعية زادت أهمية التشريع لأنه أداة تمكن بسهولة وسرعة انجازها من الوفاء بحاجة المجتمع وتطويره بقواعد تتميز بالوضوح والانضباط ، مما يساعد على سهولة التطبيق ، وبالتالي استقرار العلاقات والمعاملات . وإن كان من المهم أن ننظر الى هذه المسألة من زاوية أخرى ، أى من حيث أن المصادر القديمة للقانون لازالت تحول دون التماهي في وضع التشريعات الكثيرة إذ يقف العرف والعادة في وجه التغيرات المتطرفة أو الفجائية ، أو حتى تلك التغيرات التي لا تريد السلطة احداثها .

وقد أشار ديسى Dicey الى هذا في مؤلفه الكلاسيكي المعنون « القانون والرأي العام في إنجلترا خلال القرن التاسع عشر » (٢) والذي درس فيه تأثير الآراء العامة المتضمنة في المذاهب السياسية والاجتماعية على التشريع ، وحيث عارض الرأي القائل بأن نمو القانون وتطويره يعتمد على الرأي ، ويرى بدلا من ذلك أن الناس لا تشريع وفقاً لأرائهم عما هو قانون « طيب » وإنما في ضوء مصالحهم . والنشء نفسه بالنسبة الى الطبقات والدول . واستطردا مع ذلك فقد رأى ديسى أن التشريع يعبر من ثم عن المصالح والمصالح الذاتية للأفراد والطبقات التي يبدوها تقاليد الأمور .

٣ - **الدين :** ولقد عرفت المجتمعات بصرف النظر عن درجة تحضرها الدين بمعنى ما يوحى به الله للناس أيا كانت الفكرة عن الدين أو تصور

(١) منصور مصطفى منصور . مرجع سابق . صفحة ٨٨ .

(٢) A.V. Dicey. ; Lectures on the Relations between Law and Public Opinion in England During the Nineteenth Century, Macmillan, 1905, PP. 5 — 42.

الأفراد والجماعات له • فهو بوجه عام كل ما يستمد من قوة غير منظورة تتصف بالقداسة • ويقدر سيطرة الدين وقوة شعور الجماعات بوجوب احترامه يختلف حظه باعتباره مصدرا رسميا للقانون ، فإذا ارتضى المجتمع أن يسير وفقا للقواعد الدينية وجعل طاعته واجبة على وجه منظم ذلك الالتزام الذي يكشف عن حرص المجتمع عليه ما يوقعه من جزاءات على مخالفة هذه التواعد ، كان الدين مصدرا رسميا للقانون •

ومع ذلك فالملاحظ أن أهمية الدين كمصدر للقانون تعتبر بوجه عام فى المجتمعات القديمة والبسيطة أكبر منها فى المجتمعات الحديثة المعقدة ، وأن كان عدم اعتبار الدين مصدرا رسميا لا يلغى فى الوقت نفسه ابتعاد القانون نهائيا عن الدين ، فقد توضع القاعدة عن طريق التشريع الذى يعتبر عندئذ مصدرا الرسمى ، ولكن المشرع يستقى مادة القاعدة أى مضمونها من الدين فيعتبر الدين ، من ثم مصدرا ماديا لها •

٤ - **الفقه والمشروح العلمى** : ومازال كثير من العلماء يختلفون حول مكانة الفقه كمصدر رسمى للقانون ، ويقصد بالفقه هنا آراء العلماء الذين تخصصوا فى البحث فى القوانين التى يقولون بها فى كتبهم وفى أبحاثهم وفتاويهم القانونية • وقد كان فى بعض المجتمعات القديمة مصدرا رسميا للقانون على الأقل فى حدود معينة ، ولكنه لا يعتبر كذلك فى القوانين الحديثة • ففى القانون الرومانى على سبيل المثال كان لبعض الفقهاء حق إعطاء الفتاوى الملزمة للقضاء وذلك فى القضايا التى تعطى الفتاوى بشأنها ، ثم فى مرحلة لاحقة أصبحت آراء خمسة من كبار الفقهاء آراء ملزمة يتعين على القضاء الأخذ بها فيما يعرض عليهم من نزاع •

أما بالنسبة الى العصر الحديث فلم يعد الفقه مصدرا رسميا ، ولكن اقتصر دوره على أن يكون مصدرا تفسيريا يستأنس به القضاء فى التعرف على حقيقة القواعد التى يطبقونها مستمدة من مصادرها الرسمية •

ومع ذلك يلعب الفقه دورا بالغ الأهمية من الناحية الواقعية • فعلى الرغم من أن آراء الفقهاء ليس لها من الناحية الرسمية قوة ملزمة ، إلا أنها تسهم بالنصيب الأكبر فى تكوين مادة القاعدة القانونية ، من حيث أن مادة القانون تتكون من الأفكار التى يهتدى إليها عقل الإنسان على ضوء الحقائق الواقعية للمجتمع • والفقهاء هم الذين يعمرون بالبحث فى القانون ، ومن هنا دورهم فى الكشف عن مضمون هذه القواعد الموجودة ، والحكم على هذه القواعد

بما اذا كانت ملائمة للظروف الاجتماعية أو أنها لم تعد كذلك ، وبالتالي
يقترحون قواعد أخرى جديدة •

٥ - **القضاء** : وفى السنوات الأخيرة بدأ الاهتمام يتزايد بالقضاء والقرارات
القضائية كمصدر اضافى للقانون نتيجة للأحوال المتغيرة التى تنجم عن
البيئة النامية والمتطورة باستمرار • ويقصد بالقضاء أولا مجموع الهيئات
التي تتولى الفصل فى المنازعات أى المحاكم • أو السلطة القضائية •
كما يقصد به ثانيا الأحكام التى تصدرها المحاكم ، وأخيرا فيقصد به
أيضا استقرار محاكم الدولة فى مجموعها على اتجاه معين فيما تقضى
به فى مسألة ما •

وقد قام القضاء بمعنى السلطة القضائية فى القانون الرومانى بدور كبير
فى خلق القواعد القانونية فكان بذلك مصدرا رسميا • وعلى الرغم من أن
بعض الفقهاء قد أصبحوا ينظرون الى الفقه على أنه مصدر استثناس يهتدى
به القضاة والمشتغلون بالقانون فى التعرف على حقيقة القواعد القانونية فإنه
يمكن القول بوجه عام أن القوانين عموما ليست نتيجة التشريع بقدر كونها
من الوجهة الواقعية على الأقل ، ثمرة اعتراف القضاة أو مؤسسات العدالة ،
اذ لا وجود لقواعد قانونية فى أى مجتمع لا تحظى باعتراف مؤسساته
القضائية (١) وهو اتجاه أدى ببعض العلماء من أمثال أوستن الى أن يرى
أن القواعد العرفية ذاتها لا تصبح قانونا الا بعى مصادقة المحاكم والمؤسسات
القضائية عليها كما أسلفنا القول •

٦ - أما المصدر الرسمى الأخير فهو مبادئ القانون الطبيعى الذى يلجأ اليه
للبحث عن القاعدة القانونية اذا لم توجد فى المصادر السابقة جميعها •

(ب) المصادر المادية للقانون (جوهر القانون ومادته) :

لا تقتصر مصادر القانون على تلك المصادر الرسمية التى عرضنا لها ،
فهناك كما قلنا من قبل ما يطلق عليه المصادر المادية ، أو الأفكار الجوهرية التى
يتكون منها القانون أو مادته الأولية بتعبير آخر •

وعلى الرغم من تعدد المذاهب التى تناولت مادة القاعدة القانونية ، فهناك
على الأقل اتجاهين كبيرين فى هذا الخصوص ، الاتجاه الأول يؤمن أنصاره

(١) فيس المنورى • طبيعة المجتمع البشرى فى ضوء الانثروبولوجيا الاجتماعية • جزء
ثان • بغداد ١٩٧٠ •

بما يسمى القانون الطبيعى والاتجاه الثانى يضم تلك المذاهب التى تتفق فى انكارها لهذا القانون الطبيعى أو ما يعرف عموما بالمذاهب الرضعية • وسوف نعرض لهذين الاتجاهين فى شيء من التفصيل لنتبين الأفكار والمسائل التى يعرض لها أصحابها •

أولا : مذهب القانون الطبيعى :

القانون الطبيعى هو مجموعة قواعد سلوكية كامنة فى الطبيعة وثابتة لا تتغير بمرور الزمن ولا تختلف من مكان الى آخر • وهو قانون مثالى يكشف عنه العقل البشرى ولا يوجد • وقد ظهرت فكرة القانون الطبيعى قديما عند فلاسفة اليونان • فكما استرعى انتباههم وجود علاقات مطردة بين الظواهر الطبيعية ، فقد استرعى انتباههم أيضا وجود شبه كبير فيما تجرى عليه معاملات الناس وعلاقاتهم من نظم وأنماط ، فقالوا بوجود قواعد تهيم على هذه النظم ولا تتغير من حيث الزمان ولا من حيث المكان •

ويعتبر أرسطو هو صاحب نظرية القانون الطبيعى التى لم يتخطها الفكر الإنسانى حتى الآن • فقد رأى أن المدينة (الدولة) أو المجتمع السياسى أسبق بالضرورة باعتباره يمثل الكل ، أما الفرد فطابعه المميز هو طابع الخضوع للقانون والعدل • فالعدل هو إذن القانون الطبيعى الذى يجب أن توضع على أساسه القوانين الصادرة عن إرادة المشرع •

ولقد احتل القانون الطبيعى أهمية خاصة عند الرواقيين الذين قرنوه بالقانون الأخلاقى ، فاعتقدوا أن القانون الأخلاقى قانون طبيعى وهو قانون العقل نفسه • وذهبوا فى تقديرهم له الى حد القول بأنه كاف فى ذاته لتنظيم العالم بأكمله وتبدير شئونه دون حاجة الى السياسة • فقانون الطبيعة عادل بصفة مطلقة ، أولا ، لأنه يحدد أفعال الأفراد ويوجه تصرفاتهم • وثانيا ، لأنه يقابل مختلف الاحتياجات والظروف • وثالثا ، لأنه ليس نتيجة تدريب أو تعليم ولكن لأنه يوجد فى الجنس البشرى كله باعتباره من جوهر طبيعة الفرد الإنسانية ذاتها •

وقد أخذ مشرعو الرومان فكرة القانون عن المدرسة الرواقية ، ولكنهم اضافوا اليها الكثير نتيجة للظروف والمشاكل التى كانت تواجههم • فالرومان فصلوا الفرد عن الدولة واعتبروا الأخيرة خلقا طبيعيا وليس نتيجة تعاقد • ولقد ترتب على ذلك أن أصبح للقانون الطبيعى عندهم وضعًا خاصا • فعلى الرغم من أنهم فصلوا بينه وبين ما أسموه قانون الشعوب لأنهم أرادوا بذلك اعطاء تبرير لنظام العبودية الذى لم يكن قانون الطبيعة يسمح به باعتبار أن

الطبيعية لم تفرق بين فرد وآخر ، إلا أنهم استفادوا من غير شك من جوهر النظرية وذلك بتطويعهم ما تضمنته من تفاسير لمبادئ العدالة فى وضع قانون عملى (١) .

وإذا كان أرسطو قد عبر بوضوح عن أن القانون الطبيعى هو القانون العقلى وأن ادراك العدل يكون بواسطة العقل السليم ، فإن هذه الفكرة ذاتها قد لقيت فى أوربا فى العصور الوسطى بعض التغيير على أيدي الفلاسفة المسيحيين . فمع تسلط اللاهوت على الفكر السياسى والاجتماعى نتيجة تزايد سلطة الكنيسة واتساع نفوذها ، لم يعد هذا القانون فى نظرهم قانونا عقليا يدرسه الانسان بما يشع فى عقله من نور ، ولكنه أصبح قانونا مقدسا مصدره الوحيد هو الله ودليل وجوده هى الكتب المقدسة (٢) . ومع ذلك فقد عاد توما الاكويى الذى يعتبر اعظم الفلاسفة المسيحيين الى تأكيد مذهب أرسطو فى أن القانون الطبيعى هو قانون العقل وأنه مرادف للعدل فى ذاته وبذلك فهو يشمل كل الفضائل . وقد بلغت هذه الفكرة على يد هذا الفيلسوف ذروة مجدها ، فالقانون الطبيعى هو انعكاس لحكمة الله مثلما هو الحكم أو القاعدة التى تسلم الصواب ، لأنه يفيض بالضرورة من ذات الله المقدسة ويحدد طبيعة الأشياء كما هى قائمة فى ذات الله .

ولو نظرنا الى فكرة القانون الطبيعى فى القرنين السابع عشر والثامن عشر لوجدناها قد ازدهرت وزادت أهميتها حتى برزت آثارها لدى فلاسفة العقد الاجتماعى على وجه الخصوص ، ويرجع ذلك الى أن أوربا كانت قد استكملت فى ذلك الوقت قوميتها وتحررت الى حد بعيد من سلطان الكنيسة وسيطرتها فنشأت الدول الحديثة مستقلة ولا سلطان لدولة على أخرى . وكذلك كان الحال فيما يتعلق بعلاقات الأفراد ، فقد ظهرت الحاجة الى وجود قواعد تنظم علاقات الدول بعضها ببعض وإلى وجود العلاقات التى تنظم علاقة الحكام بالمحكومين . وقد استخدمت فكرة القانون الطبيعى فى هذين المجالين استخداما واسعا من حيث أن استقلال الدول وعدم وجود سلطة عليا فوقها كان داعيا الى الالتجاء للعقل لوضع الأسس التى تقوم عليها العلاقات الدولية .

ولما كان المفكرون فى حاجة باستمرار الى تعزيز الآراء التى يهتدون اليها بعقولهم فقد لجأوا الى فكرة القانون الطبيعى . أضف اليه أن ظهور مبدأ سيادة

Sabine, G. : A History of Political Thought. Holt, (١)
Rine, (Hart and Winston). N.Y. 1963. PP. 13 — 54

Michel. Villey : Léçon d'histoire de la Philosophie (٢)
du droit. Paris. Daltoz. 1962. P. 37

الدولة واستقلالها كان بدوره من الأسباب الدافعة الى الاستعانة بالفكرة ، وذلك كنتيجة طبيعية للمغالاة فى تصوير سيادة الدولة والقول بانها سيادة مطلقة أى ليس هناك ما يلزمها بشئ قبل الأفراد . وبتمبير آخر كانت فكرة القانون الطبيعى فى هذا العصر وسيلة للحد من هذه السيادة وبمثابة حماية للأفراد من طغيان الدولة .

ونحن لا نناقش هنا نظرية السيادة أو قضية العقد ، ولكننا نعرض فقط للأفكار التى كانت سائدة والتى اعتبرت أساسا للنظرية السياسية والاجتماعية الحديثة وكما وضحت عند بودان على وجه الخصوص . فالدولة عند هذا المفكر الفيلسوف حكومة شرعية تتحدد شرعيتها طبقا لقوانين الطبيعة . أما السيادة فهى السلطة الدائمة التى تقوم وظيفتها فى عمل القوانين للشعب .

والواقع أن بودان أقام تفرقة واضحة بين القانون الطبيعى وقانون الشعب . كما أكد على ضرورة أن يخضع الحكام للقانون الطبيعى والقانون الالهى ، وقد دفعه الى ذلك خوفه من أن يتحولوا الى حكام مستبدين .

ويختلف هذا الموقف كثيرا عما تجده لدى هوبز على الرغم من مساندة كل منهما لسلطة الحاكم المطلقة بوصفه صاحب السيادة . ففى الوقت الذى نفى هوبز أية قيود على هذه السلطة باستثناء قوة الشعب فحسب ، نجد أن بودان قد قيد هذه السلطة من أكثر من ناحية وذلك يرجع بالطبع الى فهم كل منهما للقوانين الطبيعية ، فعلى حين كان لهذه القوانين معنى كئسى يرتبط بالمبادئ المسيحية فى العصر الوسيط بالنسبة الى بودان ، فلم تكن تعنى بالنسبة الى هوبز سوى ما يكشف عنه العقل فحسب .

والواقع أن هوبز ينتمى الى نظرية القانون الطبيعى ، ولكنه ينحرف بهذه النظرية انحرافا أدى به الى تبرير النظم الاستبدادية رغم أن هذه النظرية فى أساسها تضع قيودا شديدا على ارادة المشرع وهو قيد العدل والعقل والأخلاق (١) . ويعتبر البعض أن مصدر الانحراف يتمثل فى الخلط بين القانون الطبيعى والقانون الوضعى أو الخلط بين العقل الخالص الذى يعتبر مصدر القانون الطبيعى ، وعقل الدولة وهو مصدر القانون الوضعى . فالذى يصنع القانون الطبيعى فى نظر هوبز هو (عقل) الكومنولث أى الدولة . ومعنى هذا أنه ليس هناك - من وجهة نظر هوبز - ما يبرر البحث عن مصدر القانون الطبيعى لأنه مصدر معروف وهو عقل الدولة أو عقل المشرع بتعبير

(١) سمير عبّ السيت تنانو ، مرجع سابق ، صفحة ١٩٢ .

آخر . وبالتالي فإن عقل الدولة هو المصدر الوحيد للقانون الوضعي وهو أيضا المصدر الوحيد للقانون الطبيعي لمبادئ الأخلاق .

ولقد كانت إحدى النتائج الخطيرة التي تترتب على ذلك أنه لا يوجد انزن ، أو لا يتصور وجود قانون ظالم ، وهذا معناه مرة أخرى أنه لا تجوز الثورة أو المقاومة في مواجهة نظام الدولة وقوانينها . وهذا معناه أيضا أنه لا قيد على إرادة الحاكم لأن إرادته هي مصدر كل خير والتزام ، فإرادة الأفراد تخضع لإرادة الحاكم بشكل مطلق . أما إرادة الحاكم فلا تخضع لشيء (١) . وواضح من كل هذا أن ثمة تناقض أساس مع مبادئ نظرية القانون الطبيعي من حيث أن إرادة المشرع تخضع لهذا القانون كما أنها ليست مصدرا له .

ولكن الفيلسوف الذي اهتم اهتماما خاصا بفكرة القانون الطبيعي متحررة من الصفة الدينية هو الفقيه الهولندي جروثيوس (١٥٨٣ / ١٦٤٥) الذي أقام نظريته السياسية على فكرة العقد ، فاعتبر بذلك من أكبر المدافعين عن حقوق الأفراد على اعتبار أن جوهر فكرة العقد تؤيد هذه الحقوق وتؤكد الحريات الطبيعية للأفراد .

ويعرف جروثيوس القانون الطبيعي بأنه القاعدة التي يوحى بها العقل القويم والتي بمقتضاها نحكم بالضرورة أن عملا ما يعتبر عدلا أو ظلما وفقا لموافقته أو مخالفته للمعقول . وقد اتخذ جروثيوس من هذا القانون الطبيعي وسيلة لتوجيه القوانين الوضعية وجهة العدل التي تحررها من تحكم أصحاب النفوذ والسلطان ، ودعا إلى إقامة علاقات دولية على أساس القانون الطبيعي في السلم والحرب . وكان بذلك المؤسس للقانون الدولي العام في العصر الحديث .

على أن جروثيوس عندما فصل قواعد القانون الطبيعي ، قد أقر كثيرا من العادات والنظم التي كانت سائدة في عصره على ما فيها من قسوة وغلظة . ومثال ذلك البرق والفتح . فمع أن الأصل عنده أن الإنسان قد ولد حرا طليقا طبقا للقانون الطبيعي ، فإنه يفقد حريته على أثر الحرب ، كما يستطيع التنازل عن هذه الحرية بعقد يبرمه . وإذا كان الإنسان يستطيع أن يتنازل عن حريته ، فإن الأمة أيضا تستطيع أن تفعل ذلك فتضع نفسها في كنف أمة أخرى تكون سيدها عليها على أن تظلها وتحميها .

(١) المرجع السابق نفسه . صفحة ١٩٣ .

وعموما فقد أتيح لمذهب القانون الطبيعى فى هذين القرنين حظ كبير من الانتشار ، فاعتنقه كثير من المفكرين الذين نظروا اليه على انه يتضمن قواعد تفصيلية تواجه كل ما يعرض فى الحياة الاجتماعية من حالات وتبين احكامها العامة . وقد بدا القانون الطبيعى على هذا الوجه قانونا نموذجيا كاملا ، بينما يقتصر عمل المشرع على الكشف عن هذه القواعد وتحويلها الى قانون وضعى .



ومع ذلك فقد تعرضت نظرية القانون الطبيعى ، وبخاصة خلال القرن التاسع عشر ، الى غير قليل من الانتقاد ومحاولات التعديل . ويمكن تلخيص هذه الانتقادات فى مجموعتين ، تدور اولاهما حول ما يدعيه انصار القانون الطبيعى من وجود قانون ثابت لا يتغير فى الزمان والمكان ، وتدور ثانيتهما حول ما يترتب على هذا القانون من حقوق طبيعية للانسان .

ويعتبر انصار المذهب التاريخى اهم من وجه النقد الى فكرة القانون الطبيعى ذاتها . فالقول بوجود قانون ثابت صالح لكل زمان ومكان يعتبر ضربا من الخيال يكتبه الواقع . والتاريخ يشهد بان القانون الوضعى يختلف من مجتمع الى آخر ويتطور بتطور ظروف المجتمعات . ولو كان القانون يوضع على ضوء قانون مثالى لا يتغير بتغير الزمان ولا يختلف باختلاف المكان لما وجد هذا الاختلاف الكبير بين قواعد القوانين الوضعية . اُضيف الى ذلك انه اذا كان العقل البشرى هو الذى يكشف عن القانون الطبيعى ، فان العقول ذاتها تختلف بين الاشخاص وباختلاف المؤثرات ، فما قد يراه البعض عدلا قد يراه البعض الآخر ظلما وعدوانا .

وتعتبر محاولة ستامر Stamler اهم المحاولات التى قامت للتوفيق بين فكرة القانون الطبيعى الذى يتميز بالثبات ، وبين تعاليم المذهب التاريخى الذى يؤمن بان القانون دائم التغيير ، وذلك فيما اسماه ستامر القانون الطبيعى ذو المضمون المتغير .

ولقد ذهب ستامر الى ان القانون الطبيعى هو المثل الأعلى للمعدل ، وهو ثابت فى فكرته ولكنه متغير فى مضمونه . فاذا كانت القوانين تختلف من مجتمع لآخر فيما تتضمنه من قواعد ، فان هناك شيئا ثابتا لا يتغير فوق تلك القوانين جميعا ، وهى فكرة القانون العادل . فالذى لا يتغير هو وجود عدل يبنى تحقيقه .

وما من شك في أن فكرة التمييز بين العدل والظلم وإقامة القواعد القانونية على مقتضى العدل قد وجدت ، وستوجد دائما في شعور الناس في كل مكان وزمان . أما طرق التمييز بين العدل والظلم ، ووصف بعض صور السلوك بأنها عدل والبعض الآخر بأنها ظلم فهذا ما لا تلحقه الوحدة أو الثبات لأنه يتأثر بظروف المجتمعات . ولكن هذا الاختلاف في طرق تحقيق العدل لا يقدح في وجود فكرة العدل ذاتها في كل المجتمعات وخلودها على مر الزمان .

ولقد انتقد الكثيرون فكرة القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير التي قال بها ستاملر على أساس أن صاحبها لم يعط صفة الثبات والخلود إلا لاطار فارغ . بل أنه كما يقول البعض قد هدم مثله الأعلى للعدل بتسليمه بتغير مضمونه أي اختلافه من مكان إلى آخر ومن وقت لآخر .

كذلك رأى بعضهم أن ستاملر قد حاول إحياء مصطلح قديم هو مصطلح القانون الطبيعي ولكن في معنى آخر ، فهذا القانون يعني منذ الأزل مجموعة مبادئ ثابتة عالمية تسيطر على القانون الوضعي ويكشفها العقل . أما المشل الأعلى عند ستاملر فلا يعدو أن يكون فكرة خلقية تتضمن في الحقيقة انكارا للقانون الطبيعي باعتباره خلاصة مجهود العقل .

ولكن هذا الموقف ينبغي النظر إليه نظرة أكثر اتساعا وشمولا . فالواقع أن فكرة القانون الطبيعي ذو المضمون المتغير فكرة أسبق من ستاملر بكثير وقد عبر عنها أرسطو نفسه في كتابه السياسة (١) ، حيث أوضح أنه إذا كان العدل ثابتا لا يتغير فإن التعبير عنه يتغير من وقت لآخر ومن مجتمع لآخر . بل أن اختلاف التغير ضرورة يقتضيها القانون الطبيعي ذاته . فلكل شعب نظام الحكم الذي يناسبه ، ولا يوجد نظام أفضل من غيره بالنسبة لجميع الشعوب ، وبقدر ما يكون الحكم مناسبا للشعب ، وبقدر ما تكون القوانين ملائمة للظروف التي صدرت فيها ، تكون فكرة العدل قد وجدت لها صدى حقيقيا في الواقع . وهذه القوانين المتغيرة الملائمة ، تستحق أن توصف بأنها قوانين طبيعية أي مستمدة من طبيعة الأشياء . ولا تعارض بين أن يكون الشيء طبيعيا وأن يكون متغيرا ذلك أنه توجد أشياء طبيعية وتكون في الوقت نفسه قابلة للتغيير (٢) .

ومع هذا كله ، فهما كانت القوانين الوضعية مستوحاة من العقل وموافقة لطبيعة الأشياء ، فليس معناه اختلاطها تماما مع القانون الطبيعي ،

(١) Aristotle ; Politique. Liv 2. Ch. 6. P. 116 .

(٢) Aristotle ; Ethique de Nicomaque. 5, 7. 3.

اذ أن هناك فارقا أساسيا في مصدر كل منهما • فالأول مصدره العقل الخالص ، على حين تعتبر ارادة الانسان مصدر الثاني • وإيا كانت محاولة هذه الارادة أن تستوحى العقل الخالص فانها تظل محكومة بحقيقة كونها ارادة انسانية غير قادرة على التخلص تماما من تأثيرات عالم الحس الذي نعيش فيه •

والخلاصة من كل هذا أنه ينبغي اذن المحافظة على هذا الازدواج الضروري بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي ، وهذا أيضا ما نجد بهوضوح عند أرسطو الذي ينادى بضرورة المحافظة على « التفارقة » بين الدول بحسب القانون ، والعدل بصفة عامة أو بين العدل القانوني وبين العدالة بتعبير أدق (١) • فالقانون الطبيعي اذن هو العدل في ذاته ، وهو ثابت لا يتغير • أما القانون الوضعي فهو العدل الذي يصطنعه المشرع والذي يجوز أو يجب أن يتغير من وقت لآخر ومن مجتمع لآخر • فكان التغيير لا يمتد اذن الى القانون الطبيعي ذاته ، ولكن الى وسيلة التعبير عنه أي التشريع الذي يفترض أنه يعبر بصورة ما عن مضمون القانون الطبيعي •

أما فيما يتعلق بالانتقادات التي وجهت الى فكرة تثبيت بعض الحقوق الطبيعية للأفراد بمقتضى القانون الطبيعي فقد حمل لواءها انتصار المذهب الاشتراكي الذي هاجم المذهب الفردي والآثار السيئة التي صاحبته سواء من الناحية السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية مما أدى الى النيل من فكرة القانون الطبيعي ذاتها لما رسخ في الأذهان من اقتران وجود الفكرة والنزعة الفردية •

ونحن لن نذهب بعيدا في تتبع الأصول الأولى للفردية أو للمذهب الفردي ولكن تكفى الإشارة الى أن الفردية بتركيزها على فكرة العدالة في اقرار المساواة بين الأفراد فيما لهم من حرية ، قد أدت الى أن أصبحت هذه الحرية أداة في يد الأقوياء مكنتهم من السيطرة على أداة الحكم ، وبالتالي أصبحت غايتهم تحقيق مصالحهم الخاصة واغفال ما للجماعة من مصالح يقتضى منحها الكثير من الحقوق اللازمة للحد من طغيان الأفراد •

وعلى اثر هذا فقد ظهر الاتجاه الاشتراكي كرد فعل لهذا الواقع حيث لم يعد الفرد ينظر اليه على أنه كائن مستقل ، ولكن باعتباره عضوا في جماعة ، أي باعتباره جزءا من كل • وترتب على ذلك أن أصبح هدف القانون هو تحقيق مصلحة الجماعة التي تعتبر غاية في ذاتها وليست مجرد أداة لتحقيق مصالح الأفراد • ويعد أن كانت القوانين توضع على أساس النظر الى الفرد باعتباره

محور وهدف كل تنظيم قانوني ، أصبحت توضع على أساس أن الفرد جزء من الجماعة وأن مصلحة الجماعة باعتبارها كلاً ، هي هدف كل تنظيم قانوني على أن تتحقق من وراء ذلك المصالح الفردية المختلفة . ويتعبير آخر أنه إذا كانت مصلحة الفرد في المذهب الفردي هي الغاية ، فإن مصلحة الجماعة في المذهب الاشتراكي هي الغاية .

ولكن ما سبق ليس معناه أن الفكر الاشتراكي يقدم التغييرات في القانون ارتباطاً بالفرد والمجتمع على مثل هذا النحو من التبسيط الزائد . فهناك ولا شك الكثير من النظريات والاتجاهات والآراء التي تثير بدورها خلافات كبيرة بين العلماء والمفكرين ليس هنا على أي الأحوال مكان التعرض لها والإفاضة فيها .

وعلى العموم فقد يكون عرضنا للأفكار السابقة تضمن اشارات لبعض المسائل الفلسفية وتجاوز المستوى الذي تسير عليه دراسة العلوم الاجتماعية من حيث أنها تتجه الى الموضوعية ، ولكن لا غشاضة في ذلك مادامنا بصدد توضيح الحقائق التي تسهم في تكوين مادة القانون وهذه بطبيعتها مسألة خلافية . والواقع أن هذا الاختلاف يرجع في الأصل الى الخلاف من حول المسائل والمشاكل الفلسفية ذاتها في الوجود والمعرفة والقيم . ويمكن القول بأنه ما بقي الفلاسفة على خلاف فسيقي الفقهاء على خلاف فيما يجب أن يكون عليه القانون .



ثانياً - الاتجاهات العامة للمذاهب القانونية الوضعية :

قلنا من قبل أنه الى جانب الاتجاه الذي يقول بالقانون الطبيعي في تكوين مادة القانون ومضمونه ، يوجد اتجاه آخر قوى يضم المذاهب الواقعية في الفقه التي تجمع على انكار هذا القانون . وهو اتجاه يجذب عدداً متزايداً من الأنصار الذين لا يؤمنون إلا بالواقع الذي يمكن التحقق من وجوده بالملاحظة والتجربة ، وسوف نعرض فيما يلي لأهم هذه المذاهب أو الاتجاهات وابعدها تأثيراً .

١ - المذهب التاريخي :

يعتبر المذهب التاريخي في مقدمة المذاهب التي اثرت تأثيراً واضحاً في الفكر القانوني إذ أولت اهتمامها الى دراسة مصادر القانون ومراحل نموه والأسباب التي أدت الى تغييره وتطوره ، علاوة على اهتمامها بدراسة علاقة

الفقه بالتنظيمات والمؤسسات الاجتماعية المختلفة متبعية في ذلك المنهج التاريخي .

ومع أن اليوادر الأولى لهذا المذهب قد ظهرت في القرن الثامن عشر في كتابات بعض الفقهاء من أمثال مونتسكيو الذي أكد اختلاف القوانين باختلاف البيئات ، فإن المذهب لم يكتب له الذبوع والانتشار إلا في القرن التاسع عشر على يد المدرسة التاريخية الألمانية وعلى رأسها سافيني Savigny (١) وبوشنًا وبخاصة عندما تصدى سافيني لمحاربة الدعوة التي ظهرت في ألمانيا إلى تقنين (٢) القانون الألماني أسوة بما حدث في فرنسا التي بدأت فيها حركة التقنين الحديثة عقب الثورة في عهد نابليون .

ويمكن تلخيص تعاليم المذهب التاريخي في نقطتين أساسيتين : الأولى هي إنكار وجود القانون الطبيعي الذي لا يختلف باختلاف المكان ولا يتغير بتغير الزمان . فالقانون كما يرى سافيني وغيره من زعماء هذا الاتجاه نتاج قوى الماضي والمؤثرات المختلفة التي أثرت فيه على مر الزمن . ومن هذه الوجهة فهو ليس من خلق قانوني معين يضعه عن قصد ، ولكنه ناجم عن نمو المجتمع وتعبده البطيء خلال القرون الطويلة . أي أنه ينمو تلقائياً في ضمير الجماعة نتيجة تفاعل العوامل التي تؤثر في المجتمع بمعنى أنه من خلق البيئة ونتيجة للتطور التاريخي . وإذا كان القانون ينشأ ويتطور على هذا النحو فهو يختلف بالضرورة من مجتمع لآخر ويتغير في المجتمع الواحد من وقت إلى آخر .

أما النقطة الثانية فهي أن هذا المذهب قد أولى القانون العرفي عناية خاصة ، إذ يرى أنصاره أن العرف هو المصدر الأمثل للقانون . فالعرف باعتبارها ماندرج عليه الناس هو انعكاس للشعور الجماعي الناشئ عن تفاعل الظروف الخاصة بالمجتمع ويسير في تطوره مع تطور هذا الشعور ليعبر دائماً عن أثر التفاعل القائم بين عناصر الحقيقة الاجتماعية جميعها .

(١) Edwin, W. Patterson.; Jurisprudence. Men and Ideas of the Law. Brooklyn. 1953. P. 16

(٢) المقصود بالتقنين تشريع جامع يتميز بأنه يشمل على أكثر القواعد الخاصة بفروع القانون في مدونة واحدة مرتبة ومبوبة فهو صورة من صور التشريع لا تصالفة بال رسمية . وقد بدأت حركة التقنين في فرنسا عقب الثورة في عهد نابليون وقد أدى هذا بالفتية الألماني تيسر إلى الدعوة إلى تقنين القانون الألماني وعندئذ عارضه سافيني ارتكازاً إلى أنه من الخطر أن تصب قواعد القانون وهي تتطور تلقائياً نتيجة العوامل التي تؤثر في المجتمع ، في قالب جامدة في النصوص التي تطبعها بالجمود . وقد انتشر التقنين على أية حال في بلاد كثيرة مثل النمسا وإيطاليا والبرتغال وهولندا .

ويكشف هذا الموقف عن عداء واضح للتشريع بوجه عام وللتقنين بوجه خاص . فالتشريع حيث تتدخل الإرادة الواعية المدبرة ينبغي أن يقتصر دوره على تسجيل القواعد التي تكونت بالفعل بعد ضبطها وإيضاحها (١) ، إذ ليس من وظيفة المشرع خلق القانون . وفي هذا ما يفسر خشيتهم أن يتجاوز المشرع هذه الوظيفة وهي تسجيل القواعد فيأتي بقواعد غير ملائمة ، كما كانوا يخشون أن يقف المشرع عن ملاحقة التطور فتصبح القواعد التشريعية فيما بعد تعبيراً غير صادق عن حاجات المجتمع وظروفه .

والواقع أن المذهب التاريخي في القانون قد أسهم مساهمة فعالة في تقدم العلم القانوني ، وكان ذلك عندما أكد حقيقة أن النظم القانونية دائمة التغيير مهاجماً بذلك المدرسة التحليلية التي اعتبرت القانون شيئاً ثابتاً لا يتغير ، وكذلك عندما أوضح الخطورة التي تتمثل في صب قواعد القانون في قوالب جامدة كما استهدفت حركة التقنين على وجه الخصوص ، فضلاً عن اعتراف المذهب بأهمية العرف والأنظمة القانونية البدائية التي تنمو مع تطور الحياة الاجتماعية لتصبح أساساً لنمو القانون .

ومع ذلك فقد لقي أصحاب المذهب التاريخي نقداً شديداً من الفقهاء الذين عابوا عليه عجزه عن التدخل لتطوير القانون طالما أن كل مهمة المذهب التاريخي هي تسجيل التطور التاريخي للقوانين المختلفة (٢) . كذلك فقد رأى البعض الآخر أن المذهب التاريخي قد بالغ في ربط القانون بالبيئة والقبول بأنه ينشأ ويتطور تلقائياً دون ما تتدخل الإرادة المدبرة في هذا التطور . ففي هذا اغفال لجهد العقل البشري في تنظيم الحياة الاجتماعية .

وما من شك في أننا لا نستطيع انكار أثر البيئة وظروف المجتمع في تكوين مادة القانون ، ولكن أن نقصر تكون القانون على مثل هذه الظروف وحدها أمر فيه مجافاة للواقع ، ذلك أن استعراض التاريخ يدل بوضوح على أثر العقل البشري في تفسير القوانين ، كما أن حركات الإصلاح الكبرى لم تأت تلقائياً أو بفعل قوى غامضة ، وإنما نتيجة الدعوات التي قام بها أفراد أعملوا عقولهم لتحقيق أهداف وغايات معينة .

٢ - مذهب الغاية الاجتماعية :

وعلى أساس أدراك دور القانون في تنظيم المجتمع ودور الإرادة المعادلة في تكوين مادة القانون وتطوره قام مذهب آخر هو مذهب النفعية الاجتماعية أو مذهب الغاية والكفاح كما يقال عنه أحيانا . ويرجع الفضل في ظهور هذا المذهب إلى الفقيه الألماني رودلف هرنج Jhering الذي كانت لأرائه وأفكاره النفعية من ناحية ، ولتعاليم المذهب التاريخي من ناحية ثانية ، أثر واضح في تكوين نظريته .

ويعتبر هرنج من أوائل الفقهاء الذين أخذوا على المذهب التاريخي قوله أن القانون ينشأ ويتطور تلقائيا بطريقة غير محسوسة دون أن تكون هناك إرادة تسييره نحو هدف معين . فالقانون بحسب تعريف هرنج هو وسيلة إلى غاية أو هدف محدد (١) ، وهذه الغاية أو الهدف هو ما يبغى المشرع تحقيقه .

وصحيح أن هرنج قد احتفظ في نظريته بما يقوله أنصار المذهب التاريخي من خضوع القانون للتطور ، ولكن النقطة التي ركز عليها بشدة هي أن هذا التطور إنما يتم بفعل الإرادة البشرية الواعية التي تعمل على تحقيق غايات عملية قد تستدعي كثيرا من النضال والكفاح . فالإنسان بطبيعته أناني وميال إلى تحقيق أغراضه الشخصية ، ولذا كان ضروريا أن يضع القانون الحدود والضوابط ليمنع تطرف أنانية الفرد من أن تطغى على حقوق الآخرين أو تمسها . ولذلك يرى هرنج أن هدف القانون هو تحقيق الظروف الملائمة للوجود والحياة الاجتماعيين . ومن هنا جاءت تسمية نظريته بالنفعية الاجتماعية (٢) .

ويؤكد هرنج في مجال تحليله لطبيعة دور القانون أنه ولدت إرادة البشر في دأبهم على تحقيق التقدم في كل مرحلة من مراحل التطور الاجتماعي . ويذهب إلى أن تاريخ القانون ليس إلا تاريخ التفكير الإنساني وهو يعكف على توفير أسباب الحياة الاجتماعية فهو إذن من صنع البشر ومن خلقهم . وإيا كانت الصورة التي يظهر فيها عرفا كانت أو تشريعا ، فإن دوره يبرز بوصفه حكما غير متحيز . يسعى إلى ربط النظم القانونية بالاحتياجات والمصالح الفعلية .

ولا يشك هرنج في أن تطور المجتمع البشري وتطور المصالح وازدياد تشابكها مما يستلزم كله تطوير النظم القانونية ذاتها لتصبح مساندة لهذا.

Podogorki. Op. Cit., P. 14.

(١)

(انظر أيضا : عبد الرزاق السنهوري * مرجع سابق * صفحة ٦١ ، ٦٢ .

Patterson ; Op. Cit. P. 459.

(٢)

التطور . ويركز اهرنج على هذه الناحية ، فهو يرى أن استمرار الكفاح بين أصحاب الحقوق وبين الذين ينكرونها يستدعى تعديلات جوهرية في النظم القانونية ، ويتطلب تحقيق هذه الغاية أن يكون المسؤولين عن السياسة التشريعية على دراية كاملة بالمجالات والظواهر الاجتماعية المراد تنظيمها بحيث يراعى التنظيم تحقيق التوفيق والانسجام بين المصالح ، وإيجاد حلول موفقة تقضى على الصراع القائم بينها (١) .

ولقد تضاربت آراء العلماء في تقديرهم لنظرية اهرنج ، فالبعض يرى أنه قد أسرف في القطع بأن الإرادة الانسانية الواعية هي التي تهيمن على تكوين وتطور القواعد القانونية جميعا تشريعية كانت أو عرفية . فالمؤكد أن القواعد العرفية تتكون بطريقة تدريجية غير محسوسة وتكاد تكون لا شعورية في أعماق الانسان . ذلك بالإضافة الى أن النظرية لم تفصح تماما عن مفهومها لتلك الغايات الأساسية التي يجب أن يتجه اليها السلوك الاجتماعى . ذلك في الوقت الذي أخذ عليه البعض الآخر أسرافه - كالمذهب التاريخى - في التعلق بحقيقة التطور مما أدى به الى أن يغفل ما بين القوانين المختلفة من أوجه التماثل التي تستجيب لبعض الحاجات الانسانية التي لا يؤثر فيها اختلاف البيئات ومرور الزمن (٢) .

ولكن بالرغم من كل هذا فمن الصعب أن ننكر كلية ما صادفته نظرية اهرنج من توفيق ، إذ يرجع اليه الفضل في إبراز دور الإرادة الانسانية العاقلة في خلق القانون وتطوره ، الأمر الذي كانت المدرسة التاريخية قد أغفلته تماما . كما نجحت افكاره في أن تلفت النظر الى أهمية إبراز الخلفية الاجتماعية للنظم القانونية على ما نجد في كتابات ماكس فيبر ويوجين أرنليخ على وجه الخصوص . فقد أوضح فيبر أن في خلفية كل نظام قانونى تقوم ولا بد فلسفة نابعة من وجود المجتمع ذاته (٣) ، بينما أكد أرنليخ ضرورة أن تعكس القوانين الطابع النوعي للنظم الاجتماعية للأمة . وأوضح في ذلك فشل الجهاز التصورى للقانون الوضعى في أن يعكس ما اسماءه بالقانون الحى Living Law الذى يشير الى النمط المعيارى الذى ينمو عند حسم التنافس في المصالح الاجتماعية داخل الجماعات والنظم المكونة للبناء الاجتماعى .

(١) Dennis Lloyd.; The Idea of Law. Pellican. 1970. P. 208.

(٢) منصور مصطفى منصور . مرجع سابق . صفحة ١٨٠ .

(٣) Dennis Lloyd. Op. Cit., P. 208

ويفسر أرلينج وجهة نظره بأنه توجد في كل مجتمع مجموعة من التنظيمات والترتيبات الاجتماعية التي تشكل في مجموعها أسلوب الحياة في المجتمع وتشبه في ذلك النمط الثقافي السائد . ولكن هذا القانون الحي فيما يرى أرلينج ليس مفهوما ثابتا ولكنه دينامي ويتغير ويلزم أن يستجيب لكل تطور أو تغيير يحدث في الحياة الاجتماعية . ويرى أنه إذا استطاع هذا القانون أن يعبر بصدق عن أسلوب الحياة الاجتماعية وطابعها ، فإن احترام الناس للقانون يكون تلقائيا دون ما حاجة الى القسر أو القهر . وهو الأمر الذي يتطلب تحقيقه أن يتمتع المشرع بحساسية فائقة في قياس نبض المجتمع (١) .

وعموما فقد كان لكل هذا أثره في ظهور الاتجاهات الأكثر حداثة التي أخذ العلماء يعالجون بها القانون في ضوء المضمون الاجتماعي للمجتمع محاولين بذلك إبراز دوره الاجتماعي والوظيفي .

٣ - مذهب التضامن الاجتماعي :

أما المذهب الثالث من بين المذاهب الواقعية التي لا يؤمن أنصارها إلا بالواقع ويرفضون التعلق بالمثل العليا الكامنة فيما وراء الطبيعة والتي يقال أن القانون الوضعي يستقى منها مادته ، فهو مذهب التضامن الاجتماعي أو المدرسة الاجتماعية أو ما يعرف أحيانا باسم مذهب ديغي Duguit نسبة الى الفقيه الفرنسي ليون فرنسوا ديغي .

وتتمثل النقطة الأساسية في هذا المذهب في الايمان بأن القانون نتاج للقوى الاجتماعية وأنه لا بد وأن يخدم الحياة الاجتماعية . ومن هنا فإن أهمية القانون والمبادئ القانونية رهينة بنتائجها وأثارها ، وهذه هي الناحية التي يجب أن توضع في الاعتبار عند الحكم عليها وليس ما تتضمنه من آراء أو نظريات بعيدة عن الواقع العملي للمجتمعات والجماعات .

وقد كان لمذهب النفعية الاجتماعية كما رايناه عند اهرنج ، ولما يعرف برجه عام بمذهب الذرائع الذي يرتبط أساسا بجيرمي بنتام ، أثر ملموس في ظهور المذهب كما تبلور عند ديغي . ففي ضوء الاتجاه العام لهذه النظريات التي تقضى بتقدير القانون تبعا لأغراض اجتماعية محددة ، أثبت ديغي عدة وقائع اعتبرها بمثابة العمود الفقري لمذهبه . وهذه الوقائع هي :

أولا أن وجود المجتمع والحياة الاجتماعية حقيقة واقعية .

وثانياً أن هذه الحقيقة ذاتها تبرز الحاجة الى وجود نوع من التوازن والتجانس الاجتماعيين ، الأمر الذى لا يتحقق الا بوجود رابطة التضامن الاجتماعى أو الاعتماد المتبادل بين المصالح المختلفة فى المجتمع . وقد اعتبر ديجى أن هذا هو المبدأ الوحيد الذى يحكم تنظيم المصالح الذى يتيح لها أن تقوم بوظيفتها الاجتماعية .

وثالثاً ، انه نشأ من الحياة الاجتماعية التى استتبع وجود التضامن بين الأفراد (التضامن بالاشتراك أو بالتشابه) ، ما أطلق عليه ديجى الأصل أو « الصد » الاجتماعى الذى يوجب الامتناع عن كل ما يخل بهذا التضامن ، ويوجب القيام بكل ما من شأنه تحقيقه ودعمه .

ولقد رأى ديجى أن كل القواعد الاجتماعية قد تفرعت عن هذا الأصل . والقاعدة لا تعدو أن تكون قاعدة اقتصادية أو قاعدة خلقية . فالقاعدة الاقتصادية هى التى تنظم نشاط الأفراد فى مجال انتاج الثروة وتداولها واستهلاكها ، ويرتبط على مخالفتها المساس بهذه الثروة . أما القاعدة الأخلاقية فهى التى ترسم طريقة السلوك وتحدد نمطه بما يتفق مع الآداب العامة للمجتمع ويرتبط على مخالفتها والخروج عليها استنكار الناس ورد فعلهم .

ويرى ديجى أن القاعدة الاقتصادية أو الخلقية ترتفع وتتحول الى قاعدة قانونية عندما يشعر الأفراد المكونين للمجتمع بأن احترامها أمر ضرورى للحفاظ على الاستقرار والأمن والنظام ، وأن كفاية هذا الاحترام يستوجب الاجبار أى الجزاء الذى توقعه الجماعة على من يخالفها .

وعلى الرغم من أن هذه الاتجاه قد نجح فى إبراز الوظيفة الاجتماعية لتقسيم العمل وتبادل الخدمات مما يجعل قوة القانون الملزمة تقوم فى هذه الحاجات الاجتماعية والمصالح التى يخدمها ، وكله من شأنه أن يوجد العلاقة بين علم القانون والعلوم الاجتماعية ، فانه لم يلبث أن تعرض لكثير من الهجوم والانتقاد .

ولعل أهم الانتقادات ما وجه الى المبدأ ذاته الذى قال ديجى انه تصدر عنه القواعد القانونية وهو الشعور بالتضامن أو الاعتماد المتبادل بين المصالح . فمن المسلم به أن وجود قدر من التوازن بين المصالح المختلفة فى المجتمع مما يعد أمراً ضرورياً للغاية ، كما أن وجود التضامن الاجتماعى حقيقة واقعة محسوسة كما رأى ديجى ، ولكن الشيء الهام هنا هو انه توجد أيضاً حقائق اجتماعية أخرى مناقضة ويمكن ادراكها فى المجتمع غير هذا الشعور بالتضامن . فكيف تخير إذن ديجى هذا الشعور بالتضامن دون غيره من الحقائق

الاجتماعية ليجعل منه المصدر الوحيد الذي تستمد القاعدة القانونية منه مادتها ؟ وبعبير آخر ، لماذا لم يتخير ديجي ظاهرة التنافس مثلاً أو ظاهرة الصراع الاجتماعى ليجعل منها مصدراً لمادة القانون ؟ لقد أخذ عليه ناقدوه انه أذ فعل ذلك فقد تجاوز نطاق الواقع الملموس واندفع فى اتجاه المثالية وهو ما يتعارض أساساً مع منهجه الواقعى .



بعد هذا الاستعراض السريع لتلك المدارس والمذاهب والاتجاهات ، يتبين لنا أنه منذ أن بدأ المفكرون فى البحث فى القانون وقد وجد دائماً الاعتقاد فى وجود قانون طبيعى ثابت لا يتغير بتغير الزمان ولا يختلف باختلاف المكان مما يجعله جديراً بأن يمثل العدل المطلق . وإذا كان الوضعيون قد أنكروا وجود هذا القانون وبلغ تأثير مذاهبهم على علم القانون بوجه عام مبلغاً كبيراً ، فإن هذا لم يفلح فى زعزعة إيمان أنصار القانون الطبيعى باتجاههم . ويبدو لنا أن وجود هذين الاتجاهين الفكرين سيوجدان طالما ظل الإنسان تشغله فكرة العدل وفكرة القانون العادل لأجل صالح المجتمعات الانسانية .

كذلك تبدو لنا تلك المدارس والمذاهب الوضعية متكاملة الى حد بعيد على الرغم مما قد يظهر فيها من مواقع الخلاف وعدم الاتساق . فعلماء المدرسة الاجتماعية على سبيل المثال وهم يدرسون القانون فى إطاره الاجتماعى باعتباره نظام يؤثر على بقية النظم الأخرى ، إنما يدركون تماماً أهمية الماضى وقيمتة طالما أن نمو القانون متصل بنمو هذه النظم وما يطرأ عليها من تغيير خلال الزمان . وهو اتجاه يكمله على أى الأحوال الاتجاه التحليلى الذى يجرى علماء القانون كحقيقة اجتماعية ويفصلونه عن الظواهر الاجتماعية الأخرى ويتوفرون على دراسته كوحدة منفصلة ومستقلة لها نموها الذاتى . والشئ نفسه يمكن أن يقال بالنسبة الى المدرسة التاريخية والمدرسة المقارنة خاصة من حيث أنهما يمكنان من استخلاص المبادئ العامة التى لا غنى عنها فى القانون وفى المجتمع على السواء . وهو ما يعتبر أحد الاهتمامات الأصلية التى يعنى بها علم الاجتماع القانونى بمفهومه الحديث .



الباب الثانى

علم الاجتماع القانونى

الفصل الرابع

الاتجاهات المبكرة وظروف النشأة والتكوين

لا اعتقد أننا بحاجة الى التاكيد ، ثانية ، على ان القانون بالمعنى الواسع لهذا المصطلح قديم قدم المجتمع الانسانى ، وان الاهتمام بدراسته هو اهتمام قديم كذلك ، ومع ان غايات الدارسين والباحثين قد اختلفت دائما من وراء ذلك ، فالهمم هو انهم قد نجحوا عن طريق بحوثهم المنهجية والموضوعية فى القانون فى ان يطوروا تلك الدراسات التى يطلق عليها العلوم القانونية مثل تاريخ القانون والقانون المدنى والقانون المقارن وفلسفة القانون ٠٠ الخ .
أو علم القانون فى عموميه واطلاقه .

والواقع انه يصعب كثيرا القول بأباء مؤسسين لعلم من العلوم ، أو حتى تحديد الوقت الذى بدأ العلم فى التكوين . ومع التسليم بأن المعرفة الانسانية تمثل كلا بالغا التشابك والتعقيد ، وأن أى علم من العلوم ينشأ فى مراحل متعددة من الاعداد والتمهيد والتكوين ثم التطور والتقدم والنضج والاكتمال وهى مراحل متداخلة فى آخر الأمر ويعتبر الفصل بينها مسألة تعسفية الى أبعد الحدود ، فان المتفق عليه عموما هو انه بدأت فى وقت حديث نسبيا بعض موضوعات البحث المتصلة بالقانون باعتباره ظاهرة اجتماعية تحظى بعناية علماء الاجتماع والقانونيين المتأثرين بالأفكار الاجتماعية . ونتيجة لذلك فقد بدأ يتبلور علم خاص هو علم الاجتماع القانونى Sociology of Law الذى يركز فى موضوعه على محاولة التعرف على طبيعة القانون من هذا المنظور الاجتماعى ، واستخلاص المبادئ المهيمنة على تطوره والعوامل التى تؤثر فيه ومدى تأثيره هو فى سائر النظم الاجتماعية الأخرى . وبعبارة أخرى دراسة القانون من منظور الصلة الوثيقة الواقعية بينه وبين المجتمع والثقافة بصفة عامة .

ولكن القول بحدائثة علم الاجتماع القانوني لا يعني أنه لم تكن هناك جهود طويلة مسبقة هي التي مهدت لظهور العلم وأرست قواعده . فالباحث في كتابات المفكرين الأقدمين لابد سيجد اشارات تنبئ عن بعض الأفكار والحقائق التي حددت فيما بعد الأبعاد الحقيقية لعلم الاجتماع القانوني في العصر الحديث . وعلى سبيل المثال فقد تضمنت تصورات أرسطو عن الشريعة والعدالة اشارات عديدة عن القيم الأساسية للنسق الاجتماعي ، وأقوالا لها دلالتها الامبريقية من حيث أنها عبرت بوضوح عن حاجة المجتمع والجماعة الاجتماعية الى قدر من النظام والاتساق الداخلي . كما يمكن اعتبار تمييزه الذي أقامه بين القانون والأخلاق علامة لتلك البحوث الامبريقية التي قام بها كثير من العلماء المحدثين .

وصحيح أن أرسطو قد تم دراسته الاجتماعية للقانون باتجاهه الميتافيزيقي وبفلسفته العملية التي تدرس المقاصد النهائية للسلوك الفردي (١) والجمعي ووسائل الوصول اليها ، ولكنه نجح مع ذلك في تكوين فكرة عامة تؤكد أن حقيقة القانون لا تستطيع أن تثبت الا في محيط اجتماعي .

والواقع أن أرسطو كان من أسبق المفكرين الذين طرحوا بشكل مباشر مشكلة الواقع الاجتماعي للقانون (٢) . فالقانون كما عبر عنه بأنه العقل مجردا عن الهوى ، ليس سوى صياغة عقلانية لمتطلبات المعايير الاجتماعية أو النظام الاجتماعي . ولكن المشكلة بالنسبة اليه تقوم في أن القانون أكثر ثباتا وتجريدا من هذه المعايير التي تتصف بالدينامية ، ولهذا فإنه يميل الى التخلف عنها ولابد له من أن يتكيف دائما معها . وأن كانت مشكلة تكيف القانون هذه سوف تثير فيما بعد كثيرا من الجدل الذي مازالت أصداءه تعلو حتى الآن .

ومن الناحية الأخرى فقد رأى أرسطو أن أنماط القوانين ليست سوى وظائف للأنماط المختلفة من التماسك الاجتماعي والجماعات الاجتماعية ، فالوسط الاجتماعي الذي يوجد فيه القانون يقوم على ترابط اجتماعي وقانوني . ولكن اذا كان الترابط الاجتماعي مما يمكن أن يتحقق أحيانا بدون قانون ، فإن

Gurvitch. ; Op. Cit., PP. 53. 54.

(١)

وراجع ايضا .

Barker, E. ; The Political Thought of Plato and Aristotle, Oxford, 1964.

(٢) سمير نعيم أحمد . علم الاجتماع القانوني . مكتبة سعيد رانت . القاهرة . الطبعة

الأولى . صفحة ١٨ .

القانون يستحيل أن يوجد دون ترابط اجتماعي ، لأن هذا الترابط هو الذي يشكل الأساس الذي ينهض عليه القانون . والواقع أن هذه كانت بمثابة مسلمة أقام عليها تمييزه بين أنواع القوانين المختلفة من حيث أنه ربط بين كل من هذه الأنواع وبين نوع بذاته من الترابط الاجتماعي ، فقانون العقوبات على سبيل المثال يعتمد على الترابط الاجتماعي الذي تحكمه المعايير ، وقانون التوزيع الذي يحكم توزيع الملكية والامتيازات يعتمد على الترابط الذي قد يكون بين مجموعة من الأفراد غير المتكافئين في القوة ، على حين يعتمد القانون التعاقدى على الترابط الذي تحكمه القواعد بين مجموعة من الأنداد .

وعموما فقد قرر أرسطو أن العدل هو ما ينبغي أن يكون مضمون القانون . وهذا العدل يقوم على المساواة التي اعتبرها أرسطو المبدأ الذي يصدر عنه التشريعات . وفي ضوء هذا فقد قسم العدل الى نوعين أولهما العدل التوزيعي أو العدل بالمعنى السياسي ، والنوع الثاني هو العدل التبادلي أو عدل التسوية أو العدل التعويضي الذي ينطبق فيه أيضا مبدأ المساواة وإنما بشكل يختلف عن تطبيق هذا المبدأ في النوع الأول (١) .

ويعتبر ابن خلدون (١٣٣٢ / ١٤٠٦) علامة مميزة في جهود الرواد الأول الذين ساعدت أفكارهم في تأسيس علم الاجتماع القانوني وتكوين أبعاده المختلفة . فقد اتضحت عنده العلاقة العضوية بين القانون والواقع الاجتماعي لدرجة أن أصبحت إحدى الركائز الرئيسية التي أقام عليها نظريته في الضبط الاجتماعي التي مثلت جانبا ضخما من تفكيره من حيث أنه ضرورة من ضرورات الحياة الاجتماعية . فالإنسان على الرغم من أنه مدني بطبعه إلا أن له ميولا عدوانية تتطلب أداة فعالة لضبط سلوكه .

والواقع أن ابن خلدون كان يرى ضرورة وجود القانون في المجتمع كظاهرة جبرية لا بد منها وذلك ليعين على استمرار قيام عمران الجماعة والقضاء على التنازع الناتج عن تضارب حاجات الناس في المجتمع (٢) .

كذلك ناقش ابن خلدون العلاقة بين التطور الاجتماعي والتطور القانوني ، وهي مسألة تعتبر من أمهات مسائل علم الاجتماع القانوني ، فعنى بالنظرية الى التجاوب بين الحقائق الاجتماعية وبين التنظيم القانوني وهي تلك النظرية

(١) محمد بدر . تاريخ النظم القانونية والاجتماعية . الهيئة العامة للكتاب والجهزة العلمية . القاهرة ١٩٧١ . صفحة ٤٥ .

(٢) مصطفى محمد حسنين . علم الاجتماع القضائي . دار عكاظ للنشر والتوزيع ١٩٨٢ .
صفحة ٢٨ .

التي فات مونتسكيو أن يعنى بها على حصد قول جيرفيتش ذلك على الرغم من اهتمام مونتسكيو بتأثير بعض العوامل البيئية فى القانون عموماً (١) .

كما ربط ابن خلدون أيضاً بين التطور الاجتماعى والتطور السياسى بصفة عامة والقانونى بصفة خاصة وكان ذلك اثناء تعرضه للعلاقة بين تطور الجماعة من جهة العصبية وتطور النظام السياسى القائم . كما نظر الى النظام القانونى على أنه تعبير عن التطور الاجتماعى من حيث أنه يخضع له ، وأن هذا التطور يؤدي الى حاجات جديدة وأوضاع جديدة لابد وأن تتأثر بها النظم القائمة من حيث تطوراتها المتبادلة من ناحيتى البناء والوظيفة معاً (٢) .

وعلى الرغم من أن ابن خلدون قد اعتبر الدين أهم وأقوى الضوابط التي تنظم سلوك الانسان بما يضعه من أوامر ونواهي تحدد للأفراد حدوداً لا يتخطونها فى معاملاتهم وترسم لهم الطريق السوى الذى ينبغى أن يتبع فى مختلف الأمور وأنواع التعامل ، مما يؤكد الدور الذى يقوم به فى دعم تماسك المجتمعات وبقائها ، فقد كان الدين بدوره هو أساس السياسة العقلية التي ضمنها القانون اللازم لتنظيم شئون البشر .

والواقع أن ابن خلدون قد عبر عن كثير من الضوابط الاجتماعية بمصطلحات قانونية ، كما أنه فى ربطه بين القانون والدولة قد اهتم بإبراز القوى الاجتماعية التي تساعد فى تكوين القانون وتشكيله وهى ما تتمثل فى الدين والاعراف الاجتماعية والمثل العليا والعادات الجمعية والتقاليد .

والجدير بالذكر أن ابن خلدون قد أكد على ضرورة النظر الى الظاهرة القانونية من جوانبها المختلفة لنرى مدى تأثيرها وتأثيرها فى غيرها . ويعتبر التزام ابن خلدون بقاعدة المقارنة والمقابلة من أهم الأمور التي يعتمد عليها علم الاجتماع القانونى باعتبارها تسهل الوقوف على المصادر الحقيقية للظاهرة القانونية .

كذلك ظهرت هذه الاتجاهات فى كثير من الكتابات التي ترجع الى منتصف القرن الثامن عشر وبخاصة كتابات مونتسكيو (١٦٨٩ / ١٧٥٥) حيث بين لنا فى كتابه « روح القوانين » أنه لا يمكن فهم القانون الدولى أو الدستورى أو الجنائى أو المدنى فى أى مجتمع من المجتمعات الا فى ضوء علاقاتها أحدها بالآخر من ناحية ، وعلاقاتها بالتركيب السياسى والحياة الاقتصادية والدينية

Gurvitch. ; Op. Cit., P. 62.

(١)

(٢) حامد عبد الله ربيع . بحث فى « فقه السياسة : فلسفة ابن خلدون الاجتماعية » أعمال مهرجان ابن خلدون الذى اقامه المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية عام ١٩٦٢ ص ٣٠١ و ٣٠٢ .

والمناخ وحجم السكان والعادات وقواعد الحرف ، بل وأحزجة الناس من الناحية الأخرى . وبذلك فقد عارض الاتجاه المسيطر على النظرية القانونية فى أوربا فى ذلك الوقت والتي كانت تركز على فكرة القانون الطبيعي .

ولكى يدعم مونتسكيو آراءه فقد قام بجمع المعلومات والحقائق عما أصبح يطلق عليه بعد ذلك فى منتصف القرن التاسع عشر الفقه الخاص بالأجناس البشرية ، وهو ما توافر على دراسته بعدئذ أمثال السير هنرى مين وميتلند وفينو جرادوف وغيرهم من علماء المدرسة التاريخية . وقد هداه وصفه لهذه الحقائق التي استقاها من التجارب القانونية فى أنماط مختلفة من البلدان إلى أن يقرر أن القانون يهتم بما هو كائن وليس بما يجب أن يكون . كما أنه لا يبرر سلوك الأفراد وإنما يقره .

وبالرغم من أن الكثير من آراء مونتسكيو قد ثبت خطأها فيما بعد ، فإن ما يهمنا هنا هى تلك المكانة التي وضع فيها القانون . فالقانون الذي يعتبر جزءا من الضبط الاجتماعى هو جزء من الحياة الاجتماعية بمعنى أن القانون يتم تكوينه بواسطة المجتمع ، وهو فى الوقت نفسه يشكل المجتمع وبذلك يكون هناك أثر وتأثير متبادلين بين القانون والمجتمع . وهذه حقيقة أصبحت بمثابة مسلمة من المسلمات الأساسية التي يبنى عليها علم الاجتماع القانونى الحديث . ولعل هذا ما دفع الأستاذ أربليج إلى أن يضع مونتسكيو فى مكانة لائقة بين الذين أسهموا فى تأسيس علم الاجتماع القانونى ، فذهب إلى أن « روح القوانين » يعد المحاولة الأولى نحو تأسيس العلم حيث لم يترك مونتسكيو فى كتابه هذا موضوعا من موضوعات علم الاجتماع القانونى إلا وأشار إليه من قريب أو بعيد وكانت له آراء صائبة .

الا أن الملاحظ مع ذلك أن مونتسكيو كان يرى أن الضمير والذكاء والارادة كلها أمور تتدخل فى السلوك البشرى . وفى ضوء ذلك فقد ذهب إلى أن هناك امكانية لخلق القوانين وتغيير الثابت المستقر فيها ، وتقوم دلالة ذلك فى أنه يعنى من جانب رفضه الصريح لأن يكون علم الاجتماع القانونى ذى أساس طبيعى بحت ، الأمر الذي يعزز احتفاظه الواضح بالصلة بين الحقيقة الاجتماعية وروحها .

وعند هذه النقطة بالذات ينتقد جيرفيتش مونتسكيو انتقادا عنيفا ، فهو يرى أن مونتسكيو عندما أراد تحديد غاية علم الاجتماع القانونى قد اضطر إلى الاعتماد على معيار آخر غير الأخلاق . فالقانون فى كتاباته يبدو موضوعا بواسطة مشرع ، ومع ذلك فإن معالمة قد حسدتها من قبل فى صيغة جامدة سلطة عليا هى سلطة الدولة ، وهذه مسألة من الواضح أنها تتطوى على

تصوراً يعتمد على علم الاجتماع باعتباره أنه يضع المشرع والدولة بشكل أعم وراء المجتمع الحقيقي ، مما يؤثر بالتالى فى تقييم دراسته الاجتماعية للقانون التى ضمنها كتابه روح القوانين ، من حيث أنه لم يستطع تكوين علم اجتماع قانونى على الرغم من نجاحه المنهجى الواضح فى دراسته .

وأياً ما كان الرأى فيما ذهب اليه جيرفيتش يصدد آراء مونتكسكيو فقد نجح الأخير فى وصفه لقوانين المجتمعات المختلفة ومقارنته أياها وأرجاعه الفوارق بينها الى الاختلافات فى الظروف الاجتماعية والطبيعية ، وهذه مسألة نجحت فى أن تترك آثارها فى كثير من العلماء الذين جاءوا من بعده .

والواقع أنه ينبغى أن نشير هنا الى اسهامات علماء الانثروبولوجيا فى تطوير واثرء المادة العلمية لعلم الاجتماع القانونى وذلك عن طريق مشاهداتهم ومادتهم التى جمعوها من خلال دراساتهم العقلية وبخاصة فيما يتعلق بالعملية الضابطة والوسائل التى تلجأ اليها الجماعات البدائية والقديمة بوجه عام .

ففى ضوء المنهج التاريخى المقارن تقفز الى الذهن أسماء كل من مورجان ، وتايلور وفريزر وغيرهم من أصحاب الموسوعات الأنثروجرافية التى حوت مظاهر الضبط الاجتماعى من عادات وأعراف وتقاليد وسنن . وقد أدى هذا الاتجاه التاريخى المقارن الى الاهتمام بتكوين علم الاجتماع القانونى على أساس دراسة الأجناس البشرية ووصف حياتها الاجتماعية متأثراً بكتابات السير هنرى مين (١) . وأن كان فقهاء القانون من الجيل التالى مثل ميتلاند وفينوجرادوف قد انتقدوا بعنف منهج مين وذهبوا الى أنه من العسف إقامة مقارنات فى النمو التاريخى ، وأرجعوا ذلك الى أن المنهج التاريخى الحقيقى إنما يعانى حقائق متفردة لا تتكرر على أى نحو . كما ذهبوا أيضاً الى أن السمة الواضحة التى تسم تطور القانون فى شتى أنواع المجتمعات هى أنه ظاهرة بالغة التعقيد ولا تتصل حلقاته اتصالاً مستمراً ، وكله يجعل من

(١) عنى السير هنرى مين بالدراسة التاريخية المقارنة للقانون والأوضاع القانونية والاجتماعية فى المجتمعات القديمة . وقد حاول مين أن يظهر مدى التشابه فى النظم القانونية للمجتمعات ذات الأوضاع المتشابهة وذات المستويات الحضارية المتماثلة المتقاربة . كما أولى الضوابط السلبية مريداً من عنايته باعتبار أنها تعكس مصدر السلطة الجماعية فى الجماعات البدائية .

الضرورى ان نسقط من حسابنا القانون القديم على انه الأساس الذى اقيم
القانون عليه (١) .

ولقد برزت هذه الاتجاهات ايضا فى كتابات بوست Post فى المانيا
وشتاينميتر Steimeits فى هولندا . وقد افادا من كتابات الرواد الأوائل
والتي تبلورت فيما بعد على ايدى أمثال مالبينوفسكى وراونكليف براون فى
انجلترا والمدرسة الفرنسية التي تزعمها دوركايم فى فرنسا والمجبل اللاحق
من العلماء من أمثال موس وليفى بريل وغيرهم ممن ساهمت كتاباتهم فى
اماطة اللثام عن العقلية البدائية (٢) .

ولقد استطاع بوست اجراء سلسلة من البحوث والأعمال التي تضمنت
الكثير فى مجال القانون من حيث انه أعلن اعتقاده بأن دراسة السلالات
البشرية من شأنها أن تلقى الضوء على أسباب نشأة كل حياة قانونية والتوصل
الى القوانين التي تحكم تطورها فى كل المجتمعات .

كما يعتبر ماكسيم كوفالسكى Kovaiewski من قادة هذه المدرسة
التي تابعت خطوات ومنهج مين فى البحث ، وإن كان قد عالج الدراسة
التاريخية المقارنة بطريقة أكثر فطنة من سابقه على ما يظهر بصفة خاصة فى
أعماله المتصلة بنشأة وتطور الأسرة والملكية (١٨٩٣) وكذا العرف المعاصر
والقانون القديم (١٨٩٣) .

غير أن علم الاجتماع القانونى لم تتح له فرصة النمو الحقيقى الذى
تحددت معه ذاتيته الا عن طريق جهود لفيف من العلماء الأكثر حداثة من
أمثال دوركايم وجيرفيتش وديجى فى فرنسا ، وماكس فيبر فى المانيا وأرليسخ
فى النمسا وتشارلز كولى وباقى أعضاء مدرسة الضبط الاجتماعى فى الولايات
المتحدة ، اضافة الى غيرهم من العلماء الذين اسهموا فى نمو الاتجاه الاجتماعى
بين فقهاء القانون الذين تأثروا بكتاباتهم وبخاصة روسكوباوند فى أمريكا .
فمع ظهور علم الاجتماع منذ منتصف القرن التاسع عشر كعلم متميز مستقل.

(١) Vinogradoff. ; Outlines of Historical Jurisprudence. (١)
1920. Vol. I.

(٢) Gurvitch, G., Op. Cit., P. 79. (٢)

أخذت الدراسة البسيولوجية للقانون تتقدم بشكل سريع على الرغم من أنها أخذت صورا متنوعة • فقد أوضح يوجين أريش على سبيل المثال أن السلوك القانوني والكيفية التي ينمو ويتطور بها لا تعتمد بالضرورة على التشريع أو على العلم القانوني أو القرارات القضائية ، وإنما على المجتمع ذاته •

كما أكد روسكو باوند على ضرورة دراسة القانون في أثناء فعله الواقعي ، وليس كما يظهر لنا في الكتب ، ومن ثم فهو أداة فعالة من أدوات الضبط الاجتماعي ، وذلك هو الاتجاه الذي سارت فيه مدرسة اسكنديناو التي يعتبر كل من جيجر Geiger وأوليفر كرونا ولندست من أبرز علمائها عندما أكدوا جميعا الأصل الاجتماعي للقانون وحثوا على دراسته باعتباره حقيقة اجتماعية •

ولقد لعب العلامة الفرنسي اميل دوركايم دورا هاما في هذا المضمار (١) ، فأوضح في كتابه « تقسيم العمل الاجتماعي » العلاقة بين الأشكال المختلفة للتضامن الاجتماعي وأنواع القانون ، واعتبر أن الرمز الظاهر للتضامن الاجتماعي ومظاهره الحيوية متجسدة في القانون • وبعبارة أخرى أنه لا يمكن إجراء أي تصنيف موضوعي لأنواع القوانين ما لم يكن ذلك عن طريق تصنيف أشكال التضامن • وفسر القانون على أساس أنه يعبر عن حقيقة اجتماعية ثم ميز بين عدة أشكال من التضامن وعدة أنواع من القوانين •

والتضامن الاجتماعي عند دوركايم قد يكون تضامنا آليا وقد يكون تضامنا عضويا • وينشأ التضامن الآلي عادة عن اشتراك الناس في حاجات معينة فيحتاجون للحصول عليها كما يحدث بين أفراد الجماعات أو المجتمعات الصغيرة والمتجانسة • بينما ينشأ التضامن العضوي عن اختلاف الناس في حاجاتهم وقدرتهم على تحصيل الحاجات ، فيقسم العمل فيما بينهم على أساس التخصص ، ويسود هذا النوع من التضامن غالبا المجتمعات المتقدمة نظرا لاتساع وتشعب حضارتها وتعقد حياتها الاجتماعية وتنوع أنشطتها الاقتصادية •

(١) الحقيقة إن دوركايم قد أسهم مساهمة جادة في تطوير علم الاجتماع القانوني • ونجد أبحاثه في هذا العلم في ثلاث مصادر رئيسية متفرقة هي كتابه عن تقسيم العمل الاجتماعي الذي نشر عام ١٨٩٣ وترجم إلى الإنجليزية في ١٩١٥ ، وفي بحثه المنشور في حولية علم الاجتماع بعنوان قانونان للتطور الجنائي ، وكذلك في أكثر مؤلفاته وعلى الأخص ملاحظاته التي كان ينشرها في الجزء الثالث من المصولية الاجتماعية والذي خصصه لأبحاث علم الاجتماع القانوني •

ويقابل هذين النوعين من التضامن الاجتماعي نوعان من القانون هما القانون الرادع Restitutive والقانون التعويضي Repressive . ويقصد دوركايم بالقانون الرادع قانون العقوبات الذي يكون هدفه قمع كل ما من شأنه مخالفة نظام المجتمع والتأثير على التوازن الاجتماعي عن طريق فرض العقوبات الرادعة . ويقصد بالقانون المعوض القانون المدني وهو ذلك القانون الذي يقرر أنواعا من التعويضات والجزاءات لمعالجة الأضرار التي حدثت نتيجة الانحراف عن الضوابط الاجتماعية (١) .

وقد كشف دور كايم أن هناك العديد من الأدلة على التوازي بين القانون الرادع والتضامن الآلى من جهة ، وبين القانون المعوض والتضامن العضوى من جهة أخرى . فالعقوبات الرادعة المتضمنة فى القانون الرادع تحمى المصالح الاجتماعية . فما الجريمة الا تمزيق للتضامن الآلى وتصرف عدائى موجه ضد الوعى الجمعى .

ويقرر دوركايم فى هذا الصدد انه كلما ساد التضامن الآلى فى المجتمع ، وكلما انتمج الفرد فى مجتمع متجانس ساد القانون الرادع على القانون المعوض . وعلى العكس من ذلك يحفظ القانون المعوض اجزاء المجتمع المتباينة فى وظائف وفى جماعات فرعية وفى مختلف النشاطات الفردية الشخصية . فالقانون المعوض اذن يضمن التقسيم الحر للعمل الاجتماعى ، وكلما ساد التضامن العضوى المجتمع تقلص نفوذ قانون العقوبات . وعلى هذا الأساس ينسب دور كايم التضامن الآلى والقانون الرادع الى المجتمعات البدائية والتاريخية .

ولكى يدل دور كايم على صحة رأيه نجده يضرب أمثلة من التاريخ القانونى فيؤكد أنه كلما كان المجتمع تقليدياً وأثرياً سادت العقوبات الرادعة ذات الصبغة المتغالبية فى العنف . وكلما كان المجتمع أكثر تطوراً كانت العقوبات أخف حتى يكاد يحل التعويض محلها أو محل الردع تماماً (٢) ، ولذا فقد ساد الردع القاسى فى التوراة وفى القوانين الماسونية . وإذا أمكننا مقارنة تقنين مختلف أنواع العرف فى المجتمعات المسيحية بقوانين العصور الوسطى ، وهذه القوانين بدورها بقوانين العصور الحديثة أمكن استخلاص حقيقة أن العقوبات تصبح أكثر رحمة وأخف وطأة كما تحل الالتزامات التعويضية تدريجاً محل الجزاءات الرادعة .

Gurvitch, G. Op. Cit., PP. 84, 85

(١)

ويراجع أيضاً محمد عبد الله أبو على . المرجع السابق . الصفحات ٥٤ - ٩١ .

Gurvitch, G. Op. Cit., P 26

(٢)

ومن هذا العرض المختصر يتضح لنا أن دوركايم قد اهتم بدراسة العلاقة بين المجتمع والقانون على مستويين أولهما المستوى الألفى أى العلاقة بين نوع القانون ونوع التضامن الاجتماعى الذى يرتبط بدرجة تمايز الأفراد أو عدم تمايزهم على أساس تقسيم العمل فى مجتمع ما . وهذا المستوى هو ما يطلق عليه جيرفيتش اسم التحليل السسولوجى للوحدات الصغرى (ميكروسسولوجى) . وثانيهما المستوى الراسى أو التطورى الذى عالج فيه نشأة وتطور أنواع القوانين فى ارتباطها بنشأة وتطور أنماط المجتمعات وهو ما أطلق عليه جيرفيتش اسم سسولوجية الوحدات الكبرى (ماكروسسولوجى) .

وعلى الرغم من أننا لا نسعى هنا الى انتقاد آراء دوركايم الا انه يمكن القول بأنه فى غمرة حماسة لتدعيم علم الاجتماع الوليد قد غالى مغالاة ملحوظة فى تأكيد كل ما هو اجتماعى وبلغ به الأمر فى ذلك الى حد أنه كاد ينكر حق العلوم القانونية جميعا فى أن يكون لها كيانها القائم المستقل (١) . وذهب الى أن فروع علم الاجتماع ومنها علم الاجتماع القانونى يمكن أن تحل محل العلوم القانونية فى كليات الحقوق ، ونسى أن فلسفة القانون مثلا من ناحية ، وفقه القانون من الناحية الأخرى يمكن أن يقدم بأساليبيهما المنهجية ووسائلهما الفنية الخاصة خدمات كبيرة لعلم الاجتماع القانونى باعتبارهما نقاط البداية التى يبدأ هذا العلم منها موضوعاته ودراساته (٢) .

كنذك فالملاحظ أن دوركايم قد اتجه بكل مشاكل علم الاجتماع القانونى ومحاولته البحث عن حلول لها الى أصول النظم القانونية فى المجتمعات البدائية على وجه الخصوص حيث مضى يستقصى مصادر نشأتها ويتتبع تطورها بمعنى آخر أنه حصر نظريته فى نطاق التطور والتحول الذى يطرا على الأنماط الاجتماعية التى عنى بدراستها ، فقاده هذا الموقف الى الاعتقاد بأن الأصول الأولى للنظم القانونية والدينية والأخلاقية فى المجتمعات غير الحضرية هى وحدها التى يمكن أن تتخذ نقطة بداية لفهم النظم فى المجتمعات المعاصرة ، وهذا بالطبع موقف يصعب الاطمئنان الى صحته على اعتبار أن النظرة الى مجال البحوث الاجتماعية القانونية ينبغى أن تكون أكثر رحابة . وربما كان من هنا عدم اهتمامه ببحث الدور الذى يمكن أن تلعبه الأشكال الاجتماعية المعقدة للمجتمعات البشرية الكبيرة كقنابات العمال مثلا والكنيسة وما الى ذلك فى مجال الحياة القانونية بل انه لم يعن حتى بدراسة التقابل بين التنظيم

(١) مصطفى محمد حسنين . مرجع سابق . صفحة ٤٥ وما بعدها .

Gurvitch, Op. Cit., P. 26.

(٢)

القانونى للمجتمع والتنظيم القانونى للدولة على الرغم من خطورة هذا المفهوم وأهميته البالغة .

ومهما يكن من أمر هذا كله ، فلا ينبغي أن يكون ذلك سببا فى انكار جهود دوركايم التى بذلها باعتباره أول من حاول أن يعطى علم الاجتماع القانونى صماته المميزة ، وأن يشق له طريقه المستقل بين العلوم الاجتماعية الأخرى ، وليس ثمة شك فى أنه قد نجح فى أن يثير كثيرا من الموضوعات والقضايا التى ما زالت تعتبر من أهم موضوعات هذا العلم وقضاياها .

أما ماكس فيبر (١٨٦٤ / ١٩٢٢) فقد تناول بالدراسة بعض جوانب علم الاجتماع القانونى فى العديد من مؤلفاته حيث ربط بين المجتمع الصناعى العقلانى وبين البيروقراطية المصاحبة لهذا المجتمع من ناحية ، وبين القانون من ناحية ثانية (١) . وقد رأى فيبر أنه مع تطور المجتمعات نحو النمط العقلانى rational يحدث تحول بيروقراطى فى تطبيق العدالة فيحل المتخصصون المدربون على سن وتطبيق القوانين على أسس عقلانية مجردة من الانفعال والأهواء الشخصية ، محل أولئك الذين كانوا يطبقون القوانين على أساس التقاليد والمبادئ غير العقلانية .

ويرى فيبر أن نزوة الجمود والتشدد على الشكل والإجراء فى حياة القانون توجد فى الوقت الذى تلقى فيه إرادة الدولة إذا رغبت فى الاستزادة من سلطات أجهزتها الادارية لتحقيق النظام وتأكيد السلطة المركزية مع مصالح الطبقة المتوسطة التى تسعى الى الحفاظ على مصالحها والإبقاء عليها بعيدا عن عوامل التطور فى حياة المجتمع .

كذلك فقد فرق فيبر بين الأحكام القضائية العقلانية التى تعتمد على المفاهيم القانونية التى تم تحديدها بدقة ورسمية ، وبين الأحكام القضائية اللاعقلانية التى تعتمد أساسا على التقاليد المقدسة التى تنفرد الى الأساس الواضح المحدد الذى يتخذ مبرسارا للحكم على الحالات العقلية المخالفة للقانون .

ويرى فيبر أن هناك علاقة قوية بين الرأسمالية وما تتطلبه من بيروقراطية تتمثل فى الإدارة المتخصصة المدربة على أسس عقلانية وغير شخصية ، وبين صياغة القوانين على أسس بيروقراطية تعتمد على النصوص المحددة . كما بين

Max Rhobinstein (ed) Max Weber.; On Law, in (١)
Economy and Society. Harvard Univ. Press. 1954. PP. 349 — 56

فيبر أن المجتمع قبل الرأسمالي إنما كان يتمتع بصفة عامة في تطبيق العدالة على فئة تحتكر الاشتغال بالقانون ولا تسمح لغيرها بذلك ، بينما يسمح المجتمع الحديث بتدريب وتعليم مختلف الفئات لممارسة هذه المهمة ، وفي هذا الصدد فقد أجرى المقارنات بين المجتمع الانجليزي والمجتمع الألماني بالنسبة لأسلوب تطبيق القانون وطبيعة المشتغلة به ، وبين أن الاختلافات بين المجتمعين في هذه النواحي إنما ترجع بالدرجة الأولى الى عوامل اقتصادية وسياسية .

ولقد ذهب فريدمان الى أن نظرية فيبر في اجتماعية القانون تتضح في النقطة التي يلتقي عندها أسلوب السير هنري مين في الدراسة الفقهية القانونية التاريخية من ناحية ، وطريقة تناول ماركس للأمور من ناحية ثانية . كما تؤكد دراساته ضرورة الاعتماد المتبادل بين القانون والقوى السياسية والاقتصادية والاجتماعية معا (١) .

ويعتبر جورج جيرفيتش أن الاسهام الأساسي لماكس فيبر في علم الاجتماع القانوني يتمثل فيما قدمه من أنماط قانونية وربطه بين هذه الأنماط وبين غيرها من أنماط المجتمع . كما وصف طريقته بأنها محاولة للتوفيق بين علم الاجتماع القانوني من ناحية وفلسفة القانون من ناحية أخرى (٢) .

والواقع أن وجهة نظر جيرفيتش هذه تعتبر صائبة الى أبعد الحدود . فالتمييز الذي أقامه فيبر بين الفقه وعلم الاجتماع القانوني تمييز أساسي ويظهر ذلك من حيث أن الأول يسعى الى تحديد المعنى الجوهرى المقصود من القاعدة القانونية وارتباطها المنطقى وانسجامها مع القوانين الأخرى ، على حين يسعى علم الاجتماع القانوني الى « فهم » السلوك الذى يعكس دلالة ما عن أعضاء الجماعة بالنسبة لقواعد القانون . أو بتعبير آخر يهتم علم الاجتماع القانوني بتحديد تأثير هذه القواعد القانونية على السلوك الاجتماعى بوجه عام .

ولقد ضمن جيرفيتش أفكاره في علم الاجتماع القانوني في كتابه الشهير الذى أسماه « علم الاجتماع القانوني » والذى ترجم ونشر لأول مرة في عام ١٩٤٧ . وكما ذكرنا من قبل فقد ذهب جيرفيتش الى أن علم الاجتماع القانوني هو ذلك الجزء من علم اجتماع الروح والانسانية الذى يهتم بدراسة الحقيقة

W. Friedmann. ; Legal Theory. Stevens. London. (١)
1969. P. 183.

Gurvitch. ; Op. Cit., P. 116. (٢)

الاجتماعية الكلية للقانون . كما أن وظيفته تقوم في تفسير الأنماط السلوكية الجماعية والمظاهر المادية للقانون طبقاً للمعاني والدلالات للدخالية التي تتخللها وتعمل على تحويلها وتغييرها (١) .

ويعتبر جيرفيتش من أهم العلماء الذين عنوا بدراسة موضوع أنماط المجتمعات القانونية السائدة في المجتمع البشرى عموماً . وفي رأيه أن هناك نظماً قانونية تسود تلك المجتمعات التي تقوم على أساس ديني أو سحري ويقصد بذلك الجماعات الوثنية ، وأيضاً تلك النظم التي توجد في المجتمعات التي وحدتها سلطة محلية ، والنظم الموجودة في المجتمعات القطاعية التي تقوم على أساس سلطة الكنيسة وقوتها ، وأخيراً النظم القانونية التي تسود في المجتمعات التي توحدت عن طريق سيادة المدينة فالامبراطورية . ومن هنا فإن علم الاجتماع القانوني إنما ينبغي أن يهتم بتطور النظم القانونية والتغيرات التي تطرأ على هذه النظم وفقاً لما يحدث في المجتمع من تغيرات تمس نظمته وثقافته المادية واللامادية على السواء (٢) .

أما بالنسبة إلى الولايات المتحدة الأمريكية فيعتبر القاضي أوليفر هولمز Holmes من أوائل الذين اهتموا بدراسة القانون دراسة اجتماعية متأثراً في ذلك بوجه عام بالمدرسة التحليلية التي هجرها لينضم إلى المدرسة التاريخية وإن كانت تجربته كقاض قد جعلته يهجر هذه المدرسة أيضاً ليتجه إلى المدرسة الاجتماعية التي أصبح من أقوى دعايتها .

ويعزى إلى هولمز الفضل في تطوير علم الاجتماع القانوني في الولايات المتحدة الأمريكية ، وإقامة العلم في ضوء الصلة الوثيقة بالعلوم الاجتماعية الأخرى . وأيضاً في ضوء الاهتمام بالوظيفة الاجتماعية للقانون والاعتراف بالصلة بين الاتجاهات السياسية التي تؤثر في صياغة القوانين والأحكام . كما أصر على ضرورة اعتماد الفقهاء على الدراسة التجريبية الموضوعية للواقع الاجتماعي الحي تماماً مثلما يحدث في مجال العلوم الاجتماعية بعامة وفي علم الاجتماع بخاصة .

ويرى هولمز أنه من الضروري أن ينظر إلى القانون وإن تتم دراسته دراسته باعتبارها وثيقة أنثروبولوجية أي أنه يتعامل مع الإنسان ويتفاعل معه وقد عبر عن ذلك كله بعبارة شهيرة مؤداها أن حياة القانون لا تقوم على

Ibid. P. 48.

(١)

(٢) إبراهيم ابور الفار . مرجع سابق . صفحة ١٤٦ وما بعدها .

المنطق ، ولكنها تستند فى أساسها على التجربة الحية ، والتجربة هنا هى تجربة الجواهر والمضمون الذى ينبغى أن يوصف من خلال علم الاجتماع القانونى (١) .

ويعتبر روسكو باوند أمام علماء الاجتماع القانونى فى الولايات المتحدة الأمريكية . كما يعتبره البعض عميد الفقه الاجتماعى دون منازع . وقد نشأ روسكو باوند بدوره تابعاً للمدرسة التحليلية ثم انضم إلى المدرسة التاريخية وبعدها المدرسة الفلسفية لينتهى به المطاف إلى المدرسة الاجتماعية ويصبح من أنصار الفقه الاجتماعى .

ويمكن القول بأن روسكو باوند قد اهتم بصفة خاصة بطبيعة الإنسان وبنمو الأفكار المتصلة بهدفه وبالعلاقات بين القانون والأخلاق وبالعمليات الإدارية والقضائية . كما ركز تركيزاً فائقاً على ضرورة دراسة القانون فى ظل المضمون الاجتماعى إذ أن دراسة الواقع الاجتماعى عن طريق إجراء البحوث العلمية مما يساعد المشرع فى التوصل إلى ما يريده من معلومات واقعية عن المصالح والاهتمامات التى يريد تنظيمها .

ويرى روسكو باوند أنه إذا كان علم الاجتماع القانونى قد وجه أرضه الخصبة فى أوربا التى يقترن مفهوم القانون فى نظرها بما يشير إليه القانون الطبيعى من مثل العدالة والحق ، فإن أمريكا قد نحت نحواً عملياً إذ وجهت معظم اهتمامها إلى فقه القانون الاجتماعى الذى يحل مشاكل التطبيق القضائى ويهتم بموضوعاته التى تثيرها الدعاوى فى المحاكم .

كذلك يبدو أن روسكو باوند قد أخذ عن إدوارد روس Ross فكرته القائلة بأن القانون يعتبر وسيلة من وسائل الضبط الاجتماعى ، وقد ظهر ذلك فى اتجاهه الذى اهتم فيه بدراسة الآثار الاجتماعية للنظم القانونية فى الضوابط الاجتماعية الأخرى ، فضلاً عن دراسة أثر هذه الضوابط نفسها فى القانونى ومدى مساهمتها فى تحقيق الغايات التى يسعى إليها (٢) .

Gurvitch, Op. Cit., 123

(١)

(٢) إدروسكو باوند أكثر من كتاب تناول فيها العديد من موضوعات علم الاجتماع القانونى . فقد صدر له فى عام ١٩٢٦ كتابه الشهير عن الضبط الاجتماعى بعنوان « الضبط الاجتماعى من طريق القانون » ثم كتابه العدالة من خلال القانون وتناول فيه مشاكل تحقيق العدالة فى مجال التطبيق القانونى . وكذلك كتابه الهام فى فلسفة القانون بعنوان المدخل إلى فلسفة القانون .

كذلك فقد اشتهر فى هذا المجال القاضى كاردوزو Cardozo الذى بدأ مناصراً لفكرة الفائدة المادية للقانون حيث وضحت آراؤه التى نادى فيها بضرورة تطوير الأسلوب القضائى بهدف سد الثغرة القائمة بينه وبين الواقع الحى للقانون المعاصر (١) • وهو يرى أن بمقدور علم الاجتماع القانونى أن يسهم مساهمة فعالة فى مواجهة الصعوبات المختلفة التى تواجه القضاء فعلاً وفى تقديم الحلول التى تساعد على التغلب عليها (٢) •

كذلك نجد ليولن Llewellyn الذى اتجه بدوره الى دراسة القانون دراسة اجتماعية علمية صرفه • ولخص وظيفة القانون فى أنها العملية التى يتم بها تطهير الفساد والقضاء عليه •

ولقد بدأ ليولن أول كتاب له بتوضيح أن الأساس العلمى لنفقه هو علم الاجتماع القانونى وأن أول خطوة لعلم الاجتماع القانونى تتمثل فى التمييز بين العلم والفن • كما أكد على أن القانون لا يخلق المجتمع لأن المجتمع سبق فى وجوده من جميع القواعد والنظم والقوانين ومن ثم فإن القانون يحتاج دائماً الى ما يمكن أن تطلق عليه عملية مراجعة للوقوف على مدى ملاءمته الظروف الاجتماعية المختلفة (٣) •

(١) إبراهيم أبو الفار • ارجع السابق • صفحة ١٢٤ •

(٢) Cardozo, B.N., The Nature of Judicial Process. Yale Univ. Press. New Haven. 1921. PP. 20 — 25.

(٣) اشترك ليولن مع هوبل فى كتاب هام للغاية أوصفا فيه دور الجماعات الخاصة فى القانون • وقصدهما من ذلك أن دراسة القانون ينبغي أن تتم فى داخل الجماعة كيما تسهل معرفة المادة الأمر الذى يتطلب الوقوف بوضوح على انماط التفاعل المختلفة وسائر القوى التى تمارس من داخل الجماعة •

الفصل الخامس

ميدان علم الاجتماع القانوني وحدوده

من الواضح فى ضوء كل ما سبق أن هناك علاقة وثيقة تربط بين علم الاجتماع القانوني والقانون من ناحية ، وبينه وعلم الاجتماع من الناحية الأخرى .

والواقع أن هذه العلاقة المزدوجة كانت منذ البداية سببا فى قيام خلاف كبير بين العلماء سواء بين القانونيين والاجتماعيين ، أو حتى بين علماء الاجتماع وقفة القانون على سواء . فمن ناحية نجد أن علماء الاجتماع قد اعتبروا دائما أن ميدان القانون ميدانا تطبيقيا وعمليا ، على حين يعتبر ميدان علم الاجتماع من وجهة نظر رجال القانون ميدانا نظريا . وبالنظر الى عدم الانسجام الأولى هذا فى طريقة التفكير فقد قرر الكثيرون صعوبة أن تتلاقى الأطراف المختلفة على شئ يمكن الاتفاق عليه . وقد ذهب جيرفيتش الذى يعتبر من أبرز العلماء الذين ناقشوا هذه الاختلافات الى أنها ترجع بالدرجة الأولى الى أن دراسة علم الاجتماع القانوني تتصل بالقانون من جهة ، ويعلم الاجتماع من جهة أخرى ؛ إضافة الى عدم الاتفاق كذلك فى طرائق التفكير ومناهج البحث فى مجال فقه القانون وعلم الاجتماع القانوني على سواء (١) .

ولكن هذا الموقف الخلقى على الرغم من أنه قد يبدو سليما فى مجموعه ، إلا أن النظرة المفاحصة تكشف عن أنه ينطوى على كثير من المظاهر الشكلية . فالواقع أن الصلة بين الميدانين ليست فى حاجة الى اثبات أو تأكيد ، فمن الممكن تضيق نطاق علم الاجتماع لدراسة النظام القانوني الذى يتولى مسئولية حفظ النظام فى المجتمع ، ذلك فى الوقت الذى يمكن لرجال القانون وبخاصة أولئك الذين يتجهون وجهة اجتماعية ، أن يدرسوا القانون فى المجتمع بوصفه عاملا أو وسيلة من وسائل الضبط الاجتماعى التى أصبح وجودها من الزم للزوميات خاصة بالنسبة الى المجتمع الحديث .

Gurvitch. Op. Cit., PP. 1 — 3

(١)

ويراجع أيضا محمد عبد الله أبو على - المرجع السابق نفسه - صفحة ٣ . وكذلك إبراهيم ، أبو الغاز - نفس المرجع السابق الإشارة اليه - صفحة ١٣ .

وبناء على هذا يرى فريق من العلماء أنه يمكن تجنب الصراع بين علماء الاجتماع وفقها والقانون بتحديد مجال كل علم والطرق التي تتبع في دراسته . وبينما يهتم الفقيه القانوني أساسا بالمبدأ أو المعيار ، فإن عالم الاجتماع يهتم بتفسير الحقائق .

ولكن الواضح أنه تترتب بضعة أمور على مثل هذا الموقف الذي يتجاهل فيه كل طرف الطرف الآخر ، وأول هذه الأمور أن يصير علم الاجتماع مجالا مستقلا عن مجال علم القانون ولا يمكن بالتالي أن يتفاعل معه ، ومن ثم يقتصر كل علم على دراسة موضوعه الخاص به ، الأمر الذي يعنى بالضرورة استحالة وجود علم الاجتماع القانوني ، طالما أن علم الاجتماع لن يهتم أو يقترب من دراسة القانون .

ولقد أمكن التغلب على هذه المشكلة بفضل التطور الذي لحق بكل من المعلمين . وقد عبر الفقيه وعالم الاجتماع موريس هوريو Hauriou عن ذلك أفضل تعبير في عبارة شهيرة له مؤداها أن قليلا من علم الاجتماع يبعدنا عن القانون ، ولكن كثيره يعود بنا الى القانون مرة أخرى . ويقول جيرفيتش أنه لكي نتصف بالدقة ، فلا بد أن نضيف الى قول هوريو السابق أن القليل من القانون يبعدنا عن علم الاجتماع ، ولكن الكثير منه يعود بنا الى علم الاجتماع . الأمر الذي يعنى اعترافا صريحا بأن مجال علم الاجتماع ومجال القانون يتصلان اتصالا وثيقا ومتين الوشائج .

والواقع أن روسكو باوند قد عبر بدوره عن هذه الفكرة ذاتها ولكن بطريقة أخرى ، وكان هذا عندما أكد أن أهم التطورات في علم القانون الحديث إنما تتمثل - من وجهة نظره - في الانتقال من الاتجاه التحليلي الى الاتجاه الوظيفي ، وذلك على اعتبار أن هذا المجال يتطلب من الفقهاء والقضاة والمحامين ادراك العلاقة بين القانون والواقع الاجتماعي ، وهذا معناه في الوقت نفسه أن هذا الاتجاه الوظيفي إنما يمثل ثورة ضد الفقه التحليلي أو الميكانيكي الذي كان سائدا في أواخر القرن التاسع عشر ، وحتى أوائل القرن العشرين ، والذي كان يقضى بالفصل بين القانون والواقع الاجتماعي . ومن هنا فكان هذا الاتجاه الوظيفي قد استهدف توسيع النطاق الذي يشتق منه القانون وذلك بالاهتمام بالبيئة الاجتماعية وما فيها من الجماعات التي لها دورها البالغ في تحديد القانون وتشكيله .

وليس من شك في أن عالم الاجتماع هو الأقدر بنظرياته ومناهجه على الكشف عن طبيعة هذه العلاقة بين القانون والواقع الاجتماعي . وحتى اذا نحن سلمنا بما يذهب اليه البعض من أن جذور علم الاجتماع القانوني تتصل بالفقه

أكثر من اتصالها بعلم الاجتماع وهذه مسألة درجة ليس (١) ، فإن ذلك لا يقلل. أبدا من حقيقة أن عالم الاجتماع في استطاعته مساعدة الفقيه القانوني مساعدة جدية وإلى أبعد الحدود . فهل هناك إذن علم اجتماع خاص للقانون يدرسه كما تدرس الظواهر والنظم الاجتماعية أى في اتصاله بغيره من النظم. الظواهر وفي ضوء نظريات ومناهج علمية محددة ؟

* * *

ويؤدى هذا التساؤل عن ذاتية علم الاجتماع القانوني وشخصيته إلى مشكلة التعريف فى العلم وهى مشكلة - كما قلنا - بالغة الصعوبة خاصة بالنسبة إلى العلوم الاجتماعية وإذا ما تعلقت بتعريف علم من علومها أو فرع من فروعها . وهى صعوبة ترجع أصلا إلى أن الأسس المنهجية ذاتها لهذه العلوم مازالت موضع خلاف بين العلماء ، الأمر الذى ينعكس فى التعريفات. الكثيرة التى اقترحت لعلم الاجتماع والتى مازالت حتى اليوم تتداخل فى تحديد ميدانه .

وبوجه عام يمكن القول بأن هناك ثلاثة مواقف رئيسية ينظر من خلالها علماء الاجتماع إلى علم الاجتماع القانوني . فهناك من ناحية ، من يرى أن علم الاجتماع القانوني هو أحد فروع علم الاجتماع العام . وعلى الرغم من شيوع هذه الموقف وانتشاره فإنه يثير على الفور كافة المشكلات المتعلقة باللامح التى تميز علم الاجتماع القانوني عن غيره من المداخل السوسيولوجية ، وأيضا ما الذى يمكن لعلم الاجتماع القانوني أن يقدمه لأثراء المعرفة الاجتماعية الشاملة .

ومن الناحية الأخرى فقد نظر البعض الآخر إلى علم الاجتماع القانوني على أنه نقلة حديثة أريد بها أن تحل محل الفقه القانوني بعدما أصبح مشكوكا فيه إلى أبعد الحدود .

على حين ذهب فريق ثالث إلى أن علم الاجتماع القانوني لا يعدو أن يكون أحد المصطلحات أو المفهومات التى وإن كان يفترض فيها القدرة على احاطتنا بأحد المداخل الجديدة ، إلا أنها لا تقدم مع ذلك سوى أساليب بحث اجتماعية ثانوية بالقياس أو المقارنة بالأساليب القانونية الأساسية . وعلى ذلك ، فإن علم الاجتماع القانوني لا يزيد عن كونه أحد

(١) يرتكز اصحاب هذا الرأى على ما يلاحظ من أن المدرسة الاجتماعية فى نظرية القانون. Legal Theory قد نشأت بفضل جهود بعض الفقهاء مثل اهرنج وروسكو باوند وهولز وارلينج وغيرهم .

الشعارات الفارغة المريحة التي قد تكون قابضة على بعض الإضافات ، ولكنها إضافات عديمة الفائدة أو ذات فائدة هامشية في تطوير النظرة القانونية التقليدية (١) .

وأيا ما كان الأمر بالنسبة الى هذه المواقف السابقة ، فإن لنا أن نتساءل عن أكثرها ملاءمة من الناحية المنهجية ، واقدرها على التجاوب مع البحوث الأمبريقية التي تجرى في الميدان .

لقد عرف جورج جيرفيتش علم الاجتماع القانوني بأنه دراسة جماع الواقع الاجتماعي أو الحقيقة الاجتماعية الكلية للقانون ، بإقامة العلاقات الوظيفية الكامنة بين أنواع القانون وتنظيماته وأقسامه وصور الأقصاح والتعبير عنه ، وبين أنماط الأطر الاجتماعية المقابلة . كما يبحث في الرقعة نفسه التغييرات التي تلحق بأهمية القانون وبأدواته ومذاهبه ، وما يطرأ على ذلك كله من تحولات ، وأيضا الدور الذي تقوم به جماعات ورجال القانون ، وأخيرا النزعات الغالبة التي تسيطر على نشأة القانون ونموه والعوامل التي تؤثر في هذا النمو في داخل البناءات الاجتماعية الكلية والجزئية (٢) .

وفي ضوء هذا التعريف يرى جيرفيتش أن هناك ثلاثة مسائل هامة تشكل موضوع علم الاجتماع القانوني ، وينبغي الاهتمام بدراستها ومناقشتها وهي (٣) :

١ - علم الاجتماع القانوني النسقي Systematic

٢ - علم الاجتماع القانوني التفاضلي Differential

٣ - علم الاجتماع القانوني النشوئي Genetic

والواقع أن جيرفيتش يعتبر من أهم الذين عنوا بدراسة أنماط المجتمعات القانونية السائدة في المجتمع البشري بصورة عامة . ولكنه أقام في ذلك تمييزا أساسيا بين نمط الجماعة ونمط المجتمع الشامل وذلك من حيث أنه رأى أن المجتمعات الشاملة يختلف بعضها عن البعض الآخر وفقا لأنماط الجماعات المختلفة التي تتكون منها ، كما أن هذه الجماعات تختلف بدورها بعضها عن

Podgoroki. Op. Cit., PP. 32 — 35.

(١)

Gurvitch. Op. Cit., P. 48.

(٢)

Ibid, P. 49.

(٣)

بعض من حيث الجدل والاتجاهات والعلاقات الاجتماعية للبائنة . ومعنى ذلك أن جيرفيتش قد ركز على دراسة النظم والقواعد القانونية في ارتباطها بالبناءات الاجتماعية المختلفة ومن خلال ما يسودها من تفاعل اجتماعي وعلاقات اجتماعية واقعية .

وعلى العموم فقد ذهب جيرفيتش الى أن موضوعات علم الاجتماع القانوني لا تبدو منفصلة بعضها عن بعض ولكنها متداخلة فيما بينها بشكل ملحوظ . فعلم الاجتماع القانوني النسقي على سبيل المثال وهو الذي يهتم بدراسة القانون على أنه وظيفة للأشكال الاجتماعية ومستويات الواقع الاجتماعي يبدو وثيق الصلة بالفرعين أو الموضوعين الآخرين ، ذلك من حيث أن الفرع الثاني (علم الاجتماع القانوني التفاضلي) يدرس القانون باعتباره وظيفة للوحدات الجماعية الواقعية عن طريق تصنيف الجماعات أو المجتمعات تصنيفاً قانونياً ، في الوقت الذي يستند علم الاجتماع القانوني النشوني الى علم الاجتماع القانوني التفاضلي من حيث أن الأول يدرس الاطرادات في النظم القانونية وعوامل تغير هذه النظم وتطورها .

أما سكولونيك Skolnick فقد اعتقد أن المهمة الرئيسية لعالم الاجتماع القانوني هي الصعي الى تطوير نظرية تنبثق من الدراسات الابريقية للنظم القانونية ، ورأى أن أهم الاسهامات واشملها التي قدمها علم الاجتماع القانوني للنظرية الاجتماعية انما تتمثل في فهم العلاقة بين القانون من ناحية والتنظيم الاجتماعي من الناحية الثانية .

كذلك رأى اوبيرت Oubert أن علم الاجتماع القانوني هو جزء من نظام عام هو علم اجتماع العلم الذي يتعامل مع طريقة التفكير القانونية النوعية . ومن هنا فإن اتجاهه يتفق بوجه عام مع الاتجاهات السائدة في الولايات المتحدة الأمريكية . خاصة من حيث تأكيد على أهمية العلم للعاملين في ميدان القانون والقضاء ، وضرورة مراعاة أحكام المحاكم العليا لا باعتبارها مبادئ قانونية ، ولكن لأنها تمثل الاتجاهات المتغيرة في النظرة القانونية الاجتماعية ، وكله يعنى اهتمامه بالبحث في وظيفة القانون الاجتماعية والدور الذي ينبغي أن يؤديه في الحياة الاجتماعية .

أما بودجوروكي Podgoroki فقد ذهب الى أن علم الاجتماع القانوني لا تتمثل مهمته فحسب في تسجيل وصياغة أو تصنيف الارتباطات والعلاقات الداخلية العامة الموجودة بين القانون والعوامل الاجتماعية الأخرى ، ولكنها تتمثل كذلك في أنه يحاول بناء نظرية عامة تفسر العمليات الاجتماعية التي

يتضمنها القانون ، وهو بذلك يربط بين هذا النظام والمعرفة الاجتماعية التراكمة .

كما ذهب سلزنيك Selznick الى أن علم الاجتماع القانوني عبارة عن محاولة لترتيب ما نعرفه عن العناصر الطبيعية للحياة الاجتماعية ، واستخدام هذه المعرفة في مساندة العمل الواعي الذي تحدده موضوعيات وأفكار بذاتها (١) ولقد ميز سلزنيك بين ثلاثة مراحل رأى أن علم الاجتماع القانوني قد مر بها وهي أولا المرحلة البدائية أو التمهيدية ، وثانيا المرحلة التي تنتمي الى الحرف الاجتماعية ، وأخيرا مرحلة النضج الحقيقي للعلم حيث يذهب السوسيولوجي الى ما هو أبعد من مجرد دور المهني أو المهندس ، ولكنه يرتبط بشكل أكبر بالبداءة الموضوعية والإرشادية التي تتصل بالمشروع الإنساني الذي اختاره لدراسته (٢) .

أما كاربونييه Carbonnier فقد عرف علم الاجتماع القانوني بأنه العلم الذي يدرس الجانب القانوني من الظواهر الاجتماعية مستخدما في ذلك مناهج وأدوات البحث السائدة في علم الاجتماع بالإضافة الى مناهجه وأدوات بحثه الخاصة به والتي تتفق مع طبيعة موضوعه الذاتية (٣) .

ويذهب كوفيغليه Cuvillier الى أن علم الاجتماع القانوني هو الدراسة العينية لنشأة القواعد القانونية والمواقف القانونية وأنماط التنظيم القانوني والنظم الموضوعية للقانون العام والقانون الخاص كما تكشف عن نفسها بوجه خاص في الالتزام والعقد والمسؤولية . كما يبحث العلم كذلك تطور هذه الأفكار وما يطرا عليها من تغييرات . وهو تعريف يقترب على أي الأحوال من وجهة النظر القائلة بأن علم الاجتماع القانوني يهتم بدراسة تطور القواعد الاجتماعية وطبيعة المحاكم ونموها وميادين اختصاصاتها وتطور انساق التفكير التي يستخدمها المحامون والقضاة للوصول الى الأحكام (٤) .

(١) P. Selznick. : The Sociology of Law. In Law and The Behavioral Sciences. 1969. P. 203.

Ibid. P. 3. (٢)

Carbonnier, T. : Sociologie Juridique «Sociologie du droit de la Familles. Cours Dactulographies. Paris. (٣)

Cuvillier, A., Manuel de Sociologie. Paris. P.U.F. 1960. P. 462. (٤)

كما ذهب تيماشيف Timacheff الى أن علم الاجتماع القانوني هو علم صياغة القوانين ، وأنه يسعى الى الكشف عن القوانين التي تعتبر ضمن أدوات التنسيق والتوافق الاجتماعي (١) .

ومهما يكن من أمر هذه التعريفات جميعها ومظاهر الاختلاف أو الاتفاق فيما بينها ، فقد كان من الطبيعي أن تؤدي الى تعدد وجهات النظر الى ميدان علم الاجتماع القانوني وحدوده . خاصة وأنه قد صاحب ذلك امتزاج كثير من نظريات الضبط . بنظريات القانون والعرف والعادات وغير ذلك من مظاهر الثقافة بوجه عام . مما ترتب عليه ظهور عدد من المشكلات النظرية والمنهجية التي يتعين الفاء الضوء عليها حتى تتحدد بوضوح أبعاد العلم وموضوعاته وقضاياها .

علم الاجتماع القانوني والتعدد النظري في علم الاجتماع :

إذا نحن سلمنا بالاتجاه السائد بين العلماء أن علم الاجتماع القانوني هو أحد الفروع المتميزة لعلم الاجتماع العام ، فيترتب على ذلك أن المشكلات التي يثيرها العلماء بصدد علم الاجتماع لا بد وأن يكون لها صداؤها في علم الاجتماع القانوني (٢) .

ومن المتفق عليه بوجه عام أن العلاقة التبادلية بين علم الاجتماع العام (النظرية الاجتماعية) وعلم الاجتماع القانوني ينبغي أن تكون علاقة أخذ وعطاء ، أو هي علاقة تبادلية بتعبير أدق فبينما ترشد النظرية الاجتماعية الباحث في علم الاجتماع القانوني وتوجهه ، وتمده بالمفاهيم الأساسية وتحدد له أساليب وأدوات البحث التي يختار منها ما يلائم الظاهرة التي يدرسها . فإن ما يتوصل اليه عالم الاجتماع القانوني من نتائج عن الظاهرة القانونية ونشأتها وتطورها وعلاقتها بغيرها من الظواهر الأخرى مما يعين عالم الاجتماع في تعديل وتطوير النظرية الاجتماعية واستخلاص مزيد من التعميمات العلمية عن الظاهرة الاجتماعية الكلية .

Timacheff, N. ; An Introduction to the Sociology (١)
of Law, T. Morey and Son. Greenfield. N.Y. 1939. PP. 10 — 24

(٢) السيد يس . علم الاجتماع القانوني والسياسة الجنائية (ملاحظات منهجية) المجلة الجنائية القومية . العدد الثالث . المجلد الثاني عشر . صفحة ٥٧ .

ولكن هذه العلاقات النموذجية بين علم الاجتماع وفروعه المتخصصة ومن بينها علم الاجتماع القانوني يصعب الادعاء بأنها قد توافرت تماما . فعلم الاجتماع مازال يعاني حتى الآن من تكثر نظرياته وتعددتها بحيث لا نستطيع القول بأن هناك نظرية متفق عليها من جميع العلماء أو حتى من معظمهم مما دفع تيماشيف الى أن يقول أنه لا يوجد في علم الاجتماع اطار من القضايا المتسقة أو المتجانسة ، أو الاصطلاحات الصادقة المتفق عليها والتي تسمح بمرض الوقائع المعروفة والتعميمات بوصفها اشتقاقات منطقية لمبادئ محدودة . بل ان علم الاجتماع قد تميز في تطوره بظهور مجموعة كبيرة وغير عادية من النظريات المتصارعة .

وصحيح أنه يمكن القول بأن الخلافات الأساسية حول طبيعة العلم قد امكن تضيق الشقة فيما بينها ، ولكن الصحيح أيضا أن الموقف النظري لعلم الاجتماع المعاصر يتسم بالتعدد الملحوظ لدرجة أن أصبحت معالجة موضوعات العلم من خلال موقف نظري موحد مسألة تنطوي على مخاطرة كبيرة تتم على حساب الوضوح والتحليل الصحيح . ويكفى للدلالة على ذلك النظر الى التصنيفات المتعددة التي ساقها العلماء للنظرية الاجتماعية المعاصرة . وقد أدى كل هذا الى عدم وضوح التصور المتكامل للحقيقة الاجتماعية ، علاوة على المواقف المتناقضة سواء من حيث المنطلقات أو المضمون والتي تتسم بالانتماءات النظرية والايديولوجية التحيزية . وكل هذا له بلا شك انعكاساته وتأثيراته عند محاولة التفسير والتحليل الاجتماعيين .

ويصبح التساؤل الملح الآن هو : ما هو اذن موقف علم الاجتماع القانوني من هذا التعدد في المواقف النظرية في علم الاجتماع العام على ضوء تلك العلاقة التي اتينا على طرف منها ؟

من المنطقي أن نتوقع أن يترتب على ذلك التعدد في المواقف النظرية في العلم الاجتماعي تعددا مماثلا في وجهات النظر الاجتماعية الخاصة بالقانون ، بل وفي اساليب البحث المتبعة فيه ، ونوعية المادة التي يهتم بجمعها وتحليلها عالم الاجتماع القانوني . بل لنا أن نتوقع أيضا أن يؤدي كل هذا الى غير قليل من التضارب بين الأسس المنهجية ذاتها التي يسير عليها علم الاجتماع ، ومن ثم يكون لهذا التضارب تأثيره أيضا على علوم الاجتماع الخاصة ومن بينها علم الاجتماع القانوني .

ولقد ظهر هذا الاختلاف في تحديد الأسس المنهجية لعلم الاجتماع بين جيرفيتش على سبيل المثال وبين العالم البلجيكي دوبريل ، وأدى بكل منهما الى

أن ينظر الى القانون نظرة مغايرة • فمن ناحية نجد أن دوبريل وقد كان متأثرا بكل من زيميل وتارد ، قد عرف علم الاجتماع بأنه دراسة مختلف الروابط الاجتماعية أو أنه علم الجماعات الاجتماعية ، وقد أدى به هذا الى دراسة بناءات القوة في هذه الجماعات ونزوعها الى التنظيم أي دراسة ظاهرة القانون من خلال دراسته لاختلاف الجماعات المعاملة في ميدانه مثل القضاة والمحامين والمحاكم وسائر الأساتذة في الكليات والمعاهد وغيرهم ممن يعتبرون القانون قيمة مشتركة تقف وراء التشريع • أما جيرفيتش من الناحية الأخرى فقد نظر الى القانون نظرة تكاد تطابق النسق العام الذي وضعه لعلم الاجتماع من حيث أنه يعد تطبيقا للعلم الاجتماعي • فعند جيرفيتش ثلاثة أنماط أساسية يقيم عليها تحليله وهى الأنماط السسيولوجية الجزئية وأنماط الجماعات الخاصة وأنماط المجتمعات الكلية ، وهى بالذات الأنماط التى يقيم عليها الأسس المنهجية لعلم الاجتماع القانونى على ما سبقت الإشارة •

ويترتب على ذلك كله أمران أساسيان الأول أنه لا يمكن إذن أن نفصل بين مناقشة الأسس المنهجية لعلم الاجتماع القانونى وتطور علم الاجتماع من ناحية ، وبين تطور علم الاجتماع وتطور مدارس الفقه القانونى من ناحية ثانية • أما الأمر الثانى فهو أنه ينبغى النظر اثن الى علم الاجتماع القانونى على أنه أحد الفروع المتخصصة لعلم الاجتماع العام ، تماما كعلم الاجتماع العائلى وعلم الاجتماع الصناعى أو علم الاجتماع الدينى أو اللغوى ... الخ • ومن هنا فلا ينبغى التغافل عن حقيقة أن علم الاجتماع نفسه لابد وأن يساعد الدراسات القانونية بما يؤثر فى المهنة القانونية ذاتها • ذلك أن التحليل الاجتماعى للظواهر التى يقوم القانون بتنظيمها مما يساعد المشرعين ودور المحاكم فى عملية صنع القرارات واتخاذها • ولا يقل عن ذلك أهمية تلك الوظيفة الانتقادية لعلم الاجتماع القانونى عندما يحفز رجال القانون وينبههم باستمرار الى وظيفتهم الحقيقية فى المجتمع •

ويكون معنى ذلك كله أن هناك علاقة عضوية بين القانون وعلم الاجتماع القانونى • فبينما يدرس القانون القاعدة القانونية كقاعدة ، أى دراسة عضوية من الداخل ، فإن علم الاجتماع القانونى يدرس القانون كظاهرة اجتماعية تتصل بغيرها من الظواهر الاجتماعية الأخرى ، أى أنه يدرس القانون من الخارج (١) • وبمعنى آخر يعنى علم الاجتماع القانونى بتحديد دور القانون فى المجتمع وبالتفاعل بين النظام القانونى والبناء الاجتماعى ، وأيضا بتصنيف النظم القانونية وتنميطها على ما يظهر فى تفكير كل من أريخ وماكس فيبر على وجه الخصوص •

(١) السيد يس • المرجع السابق • صفحة ٥٢٢ •

ويمكن القول في ضوء كل هذا أن علم الاجتماع القانوني هو الذي يقدم اذن التفسير العلمي للقانون ، كما أنه يمهّد في الوقت نفسه للتوصل الى أكثر الصيغ القانونية علامة للمجتمع . كما يكشف عن الأسباب العلمية التي تكمن وراء حالات الظواهر القانونية مما يسهم في ترشيد السياسات التشريعية من ناحية ، واتجاهات الفضاة من ناحية ثانية . أي أنه يلعب في الحقيقة دورا هاما في تطوير القاعدة القانونية وملاءمتها للواقع الاجتماعي بتعبير آخر .

وما يهمنا على أي الأحوال هو أن نؤكد بصفة خاصة على الرابطة بين علم الاجتماع القانوني باعتبار أنه يدرس الجوانب القانونية من الظواهر الاجتماعية ، وبين الاتجاهات العلمية الواقعية لدراسة القانون . وذلك بمسدم عزل القاعدة القانونية عن سباقها الاجتماعي ، وبالتالي وضع فكرة تآثر القانون بالأبنية المادية للمجتمع في مكانها الصحيح ، وهو ريط ضروري من حيث أن بحوث علم الاجتماع القانوني في المجتمع الرأسمالي مثلاً ، يصعب أن نتصور أنها تستهدف جديا الكشف عن علاقة القاعدة القانونية التي تشرعها الطبقات الرأسمالية الحاكمة ، بظاهرة التناقض الطبقي على أهميتها وخطورتها .

ويمما يكن من أمر ، فيجسّر بنا أن نشير الى تفسير روسكو باروند للعلاقة الوثيقة بين علم الاجتماع القانوني وفقه القانون من حيث أنه يجعل الأول أساسا للثاني . ففقه القانون في نظره علم من علوم الهندسة الاجتماعية ، كما أن وسائله الفنية الخاصة التي تناسب تفسير أوضاع معينة للنظم القانونية العملية والأشكال المختلفة للمجتمعات التي توجد فيها هذه النظم ، تتوقف على الأغراض التي يهدف اليها العلماء في أبحاثهم ، كما تتوقف هذه الأغراض بدورها على الجمع بين طبيعة القانون في مجتمع وزمان معينين - وهذا ما يراه روسكو باروند صلب دراسات علم الاجتماع القانوني - وبين الأفكار والقيم الفقهية السائدة في ذلك الزمان والمكان ، وهذا هو صلب الدراسات القانونية .

فكانه يمكن القول اذن أن علم الاجتماع القانوني يختلف من ثم اختلافا جوهريا عن فقه القانون وفلسفته على الرغم من كون القانون يمثل موضوعا مشتركا بينهما . وربما كان ذلك هو سبب كل المشكلات التي تصادف الباحث في هذا الميدان ، إذ من السهل أن ينحرف عن غير قصد من مجال الى آخر . ولعل مما يزيد الأمر كله صعوبة تجاهل علماء المبدانيين كل مذهب للأخر عند محاولتهم صياغة آرائهم ونظرياتهم .



ويكشف هذه النقطة الأخيرة من عدد من المشكلات النوعية التي تقوم في علم الاجتماع القانوني وتنعكس بالتالي على تطوره والمدى الذي قطعته على طريق تحقيق ذاتيته وشخصيته المستقلة ، وسواء بالنسبة الى موضوع العلم أو منهجه .

وعلى الرغم من أن العلماء لم يتفقوا بعد على طريقة صياغة هذه المشكلات أو حتى تحديدها بشكل واضح ، الا أنه يمكن استقضاؤها من خلال الكتابات التي عرضت لها على نحو أو آخر (١) .

وتعتبر العلاقة بين القانون من ناحية والاقتصاد من الناحية الثانية في مقدمة هذه المشكلات . فمن المتفق عليه أن علم الاجتماع القانوني يهتم أساسا بدراسة الروابط بين الاقتصاد والقانون في التغيرات التاريخية التي تلحق بهما وفي الوظائف الاجتماعية التي يقومان بها وأيضا من حيث تأثير هذه الروابط على اختلافها على منطق العلاقات القانونية .

ويسلم العلماء بأن هناك تلازما وثيقا بين نشأة وتطور وكذا انهيار كل من البناء الاقتصادي والبناء القانوني . وعلى الرغم من أن أحدا لم يعد يساوره الشك في صدق هذه القضية ، الا أن المشكلة التي مازالت موضع نقاش تتمثل فيما إذا كانت هذه العلاقة شاملة ، بمعنى ما إذا كانت تسمح بتأثير عوامل اجتماعية أخرى سواء على القانون أو على الاقتصاد . وكذا تأثير الاقتصاد على القانون وبالتالي قدر هذا التأثير وشدته ومداه .

ونحن لو نظرنا الى المسألة من زاويتها التاريخية الاجتماعية ، لوجدنا أنه مع البدايات الأولى لتاريخ القانون كان الطابع الغالب على الاقتصاد أنه اقتصاد بدائي بسيط . كما كان هذا النظام الاقتصادي البدائي هو الذي يحدد فعلا النظام القانوني (٢) . الأمر الذي أكتته كتابات علماء الاجتماع والاثنولوجيا بوجه عام .

وبصرف النظر الآن عن تلك الاتجاهات التي غالت في ارجاع كل مظاهر التأثير الشاملة الى العوامل الاقتصادية دون غيرها ، فقد أوضحت الكتابات

(١). المرجع السابق . صفحة ٥٣٥ .

(٢) المرجع السابق . صفحة ٨٤٣ .

الأكثر اعتدالا وموضوعية وجود هذا التأثير المتبادل بشكل جلى . وإذا كانت مراحل الانقطاع والرأسمالية والامبريالية قد كشفت عن مراحل متميزة فى الاقتصاد وفى القانون مما يدل على بوضوح على طبيعة العلاقة بين الميدانين ، فانه من هنا تظهر أهمية أن يأخذ علم الاجتماع القانونى على عاتقه مسئولية التعمق فى تحليل هذه البناءات ليصل الى فهم أشمل للقانون فى نشأته وتطوره وزواله .

أما المشكلة الثانية فتتمثل فى الصلة بين الصراع والقانون . وكما يرى البعض فان القانون قد نشأ أصلا لى يحل محل الصراع فى المجتمع الانسانى ، وهم يدللون على ذلك بأن الظاهرة الانتقامية قد أصبحت نظاما قانونيا منذ الوقت الذى أحيط تنفيذه (الانتقام) ببعض الشكليات المنصوص عليها ، كما أن وسائل الإثبات ذاتها لا تعدو أن تكون انعكاسا لمحاولات تهديب وسائل الصراع . وأن كان البعض الآخر يرى أن هناك كثيرا من النظم القانونية التى نشأت من أجل الصراع بمعنى أن الصراع ذاته كان شرط وجودها ولم تنشأ لى تحل محله .

وتبدو أهمية دراسة الصراع والقانون فى أن الصراع ليس شيا عارضا فى حياة المجتمع البشرى ، ولكنه أمر جوهري حتى ليصعب فهم هذا المجتمع أو تفسيره تفسيراً علمياً سليماً الا من خلال مقولة الصراع هذه .

ولقد اتضح هذا الموقف لسدى الفيلسوف الفرنسى فوكو Foucault* على وجه الخصوص (١) . فقد ذهب فوكو الى أن هناك ثلاث مناطق تغطى خريطة العلوم الانسانية وهى المنطقة السيكلوجية والمنطقة الفيلولوجية والمنطقة السسيولوجية . وهو يربط هذه المنطقة الأخيرة بالاقتصاد حيث ينتهى الأمر بالانسان الى أن يجد نفسه دائماً فى موقف صراعى بينه وبين الآخرين . ويرى فوكو أن الانسان وأن كان يحاول بالطبع تجنب هذا الصراع أو على الأقل التخفيف من حدته وربما السيطرة عليه ، الا أنه غالباً ما يفشل فى ذلك بسبب تصارض المصالح وتضاربها ، وأدى به هذا الى أن ينشأ مجموعة من القواعد والمعايير التى تعد تحديدا للصراع وتجديدا له فى الوقت نفسه .

وتقوم المشكلة الثالثة فى طبيعة العلاقة بين السلطة والقانون ، وقد رتب البعض هذه العلاقة فى المرتبة الثالثة بعد العلاقة بين الاقتصاد والقانون .

Foucault M.; Les Mots et les Choses. Paris. (١)
Gallimard. 1960. PP. 366 — 378.

وبينه وبين الصراع نزولا على اعتبارين أساسيين أولهما أن الاقتصاد والصراع بوصفهما م واضعات اجتماعية ، انما يتشكلان فى مواقف السلطة ، التى تستمد بالناسى جانبيا من تأثيرها استنادا الى الاقتصاد والصراع . وثانيهما ، انه بالنظر الى السلطة باعتبارها السيطرة المتفردة لفئة من الاتجاهات على غيرها ، فانها تعد ظاهرة أكثر محدودية من الاقتصاد والصراع مادام هو بناء السلطة ذاتها ، ومن ثم فان العلاقات الوظيفية بينهما لا تكون علاقة بين شيئين متميزين ، ولكن علاقة بين الشيء الواحد مكوناته وعناصره .

و الواقع أن تحليل العلاقة بين السلطة والقانون تبدو أهميتها بصفة خاصة من حيث أن نشأة القانون وتطوره وانتهياره عادة ما تصاحب المراحل التى تتطور السلطة فيها . ويكفى فى هذا الصدد أن نشير الى تغير السلطة من المجتمع البدائى الى المجتمع الاقطاعى ثم المجتمع الراسمالى الى المجتمع الاشتراكى لنرى اثر ذلك كله فى تغير القانون .

وأخيرا فهناك أيضا مشكلتى العلم والقانون ، والدعوى والقانون . وليس المقصود بالعلم هنا مجرد ضروب المعرفة المقتنة فحسب ، ولكن أيضا تلك التجربة الطويلة المليئة بالخطأ والصواب التى تساق المعرفة باعتبارها أمورا اجتماعية . علاوة على أن العلم هو عامل وسيط ينقل تأثير العوامل الأخرى ، بل وكثيرا ما يحرف تأثير هذه العوامل ويتجه بها الى غير مساراتها الأصلية .

وإذا كان قد وضع من كل ما سبق أن عملية تنظيم المجتمع بمعنى تنظيم الاقتصاد والصراع والسلطة والعلم ترتبط بالقانون ارتباطا وظيفيا ، فإن القانون فى تطوره يرتبط كذلك بتطور الدعوى حتى ليتمكن القول بأن تطور القانون ليس سوى تطور الدعوى فى أبرز صورها . وإذا لم تكن كل دعوى مما يعد من قبيل القانون . فإن تطور الدعوى يعد تطورا نحو القانون . والقانون ذاته ليس سوى جهاز الدعاوى فى قمة تطوره . والواقع أنه من بين كل الأمور الاجتماعية تختلط الدعوى بالقانون اختلاطا شديدا . وغنى عن الذكر دلالة ذلك بالنسبة الى علم الاجتماع القانونى ، خاصة وأن دراسة الدعوى هى الوسيلة التى لا مناص منها للحصول على العدالة بمختلف صورها .

من السهل الآن أن نتبين طبيعة الرابطة بين هذه الفواحي جميعها وبين التطبيقات التي نجدها في السياسات الجنائية . وتعتبر هذه المسألة مهمة لأنها تتيح لنا التعرف على الكيفية التي تنعكس بها في هذه السياسات مما يساعد على إقامتها على فهم يتجنب ما قد يشوبها من نقص أو قصور ، خاصة وقد أصبح حسنا به أن بمقدور علم الاجتماع القانوني أن يلعب دورا هاما في ترشيد السياسة الجنائية عن طريق المساعدة التي يقدمها لرجال القانون عند إعداد مشروعات القوانين كإجراء قياسات الرأي العام والتعرف على مدى القبول الاجتماعي للقانون والآثار الاجتماعية التي تنتج عن تطبيق تشريع من التشريعات .

والسياسة الجنائية كما يعرفها البعض هي الرأي الذي يأخذ به المشرع من بين الآراء المختلفة ، والقاعدة التي يستقر عليها بعد أن يأخذ علما بالحقائق ، ويقدر ويختار بين القيم (١) .

كما يرى البعض أن السياسة الجنائية تنقسم إلى ثلاثة أنواع هي :

١ - تشريعية . تحدد الجزاءات الجنائية المقابلة للجرائم وكذلك كافة التدابير والاجراءات الوقائية والممانعة .

٢ - قضائية ، وتحدد اجراءات الخصومة لأجل تطبيق الجزاءات الجنائية ، أو التدابير الممانعة للجريمة .

٣ - تنفيذية ، وهي التي تحدد سلطة الادارة العقابية المكلفة بتنفيذ الجزاءات الجنائية والتدابير الممانعة ومدى رقابة السلطة القضائية على هذا التنفيذ .

ويكاد يجمع الباحثون في علم الاجتماع القانوني على أن المشكلات التي تؤثر في نوعية السياسة الجنائية لا تختلف في النهاية عن تلك المشكلات التي عرضنا لها بصدد علم الاجتماع القانوني أي من حيث كونها مرتبطة بالاقتصاد ، والصراع ، والسلطة والعلم والدعوى ، على ما سبقنا الإشارة (٢) .

(١) أحمد خليفة . النظرية العامة للتحريم . دراسة في فلسفة القانون الجنائي . القاهرة . ١٩٥٩ . صفحة ٥٥ .

(٢) السيد يس . المرجع السابق نفسه . صفحة ٣٥ .

• ولقد حاولت العديد من الكتابات أن تلقى بالضوء على طبيعة العلاقة بين الاقتصاد والسياسة الجنائية • وبالرغم من المداخل المختلفة التي اتخذتها هذه الكتابات ، فإنه يمكن القول أن السياسة الجنائية قد ارتبطت عبر عهودها بنوعية البناءات الاقتصادية للمجتمعات التي وجدت بها • ومن ثم يكن تقرير أن أى سياسة جنائية إنما تعبر عن الأوضاع الاقتصادية الاجتماعية فى مجتمع معين فى مرحلة تاريخية معينة • وهذا معناه أن التحليل الاقتصادى للمجتمع هو الذى يعطى الفهم الواضح والعميق لنوعية السياسة الجنائية المطبقة وحدود هذه السياسة وامكانية تعديلها أو تغييرها •

وكنا قد قلنا من قبل أن الصراع يعد - على الأقل من وجهة نظر البعض - المقولة الأساسية التى تنتهض عليها المجتمعات الإنسانية • والحقيقة أن فكرة الصراع فى علاقتها بالسياسة الجنائية يمكن أن تضع أيدينا على كثير من الجوانب الخافية والتى نادرا ما يكشف عنها الستار •

وقد كشفت بعض الدراسات النقدية فى علم الاجرام مثل دراسات العالم الأمريكى سذرلاند ، عن جرائم الخاصة أو الصفوة (أصحاب الباقات البيضاء) ، وأوضحت كيف أن كبار رجال الأعمال المجرمين الذين ارتكبوا من الجرائم ما يعاقب عليه القانون ، قد استطاعوا تغيير السياسة الجنائية المطبقة لصالحهم ، حتى يستبدلوا الاجراءات والجزاءات العقابية باجراءات وجزاءات ادارية أو مدنية ، وحتى ينفقوا الغرامات بدلا من أن يدخلوا السجون (١) •

والذى لا شك فيه هو أن تحليل ظاهرة الصراع فى المجتمع مما يسمح بمعرفة من هم الذين يقع عليهم الاختيار ليكونوا دون غيرهم ضحايا القانون الجنائى ، وأى الطبقات الاجتماعية دون غيرها تنادى بتطبيق السياسة الجنائية المعلنه بدون التواء أو تلاعب أو تهاون • كما أن مثل هذا التحليل خليق ايضا بأن يكشف عن الأسباب الخفية التى تكمن وراء فشل كثير من السياسات الجنائية الرسمية التى تظهر فى صورة قوانين وتشريعات ولوائح وقرارات ومؤسسات عقابية واصلاحية وغيرها •

كذلك فما زال السؤال عمن تعبر السلطة فى المجتمع يشير الى احد الاهتمامات الرئيسية فى هذا المجال وذلك على اعتبار أن الاجابة عليه تحدد

Edwin Sutherland.; White Collar Criminality. (١)
A.S.R. 1940. Vol. 1 — 12.

وانظر ايضا :

Albert Cohen. et. al.; The Sutherland Papers. Indiana Univ. Press. 1956.

نوعيات ومواصفات السياسة الجنائية الى ابعاد الحدود . ومن المنطقي بهذا الصدد أنه اذا كانت السلطة تعبر عن الرأسماليين والاقطاعيين ، قلنا أن نتوقع قيام سياسة جنائية تحترم هذه المصالح الرأسمالية والاقطاعية وتخدمها . أما اذا كانت السلطة تعبر عن العمال والفلاحين وسائر الطبقات الاجتماعية ، فلنا أن نتوقع سياسة جنائية تتجاوب ومصالح الجماهير العاملة . ولعله في ضوء ذلك نستطيع أن نفهم لماذا تهتم بعض الدول بأن تصدر دساتيرها بتحديد نوعية الطبقات التي تنبئ السلطة على أساسها . بل أن الاهتمام بتحديد طبيعة السلطة وكونها لخدمة الطبقات الشعبية ليتصدر قوانين العقوبات في كثير من الدول . وعليه ، فيمكن القول أنه بغير تحليل وفهم نوعية السلطة في المجتمع يصعب وضع السياسة الجنائية المطبقة في موضعها الصحيح .

والمثقف عليه عموماً أن العلم يوجه عام والعلوم الاجتماعية وبخاصة علوم الاجرام والعقاب تعد من الركائز المتينة لأية سياسة جنائية حديثة . وإذا كانت السياسة الجنائية تهدف الى مكافحة الجريمة وعلاج المجرمين ، فإنه لسنا علينا أن نستند الى سند وأثر من المعرفة العلمية بأسباب الجريمة والانصراف من ناحية ، ومن الناحية الأخرى ، أن نحيط علماً كذلك بانسب الوسائل التي أثبت علم العقاب صلاحيتها في علاج المجرمين والتعامل معهم ، حتى نوضع خططها في الرقابة والمكافحة والعلاج على أساس سليم .

وأخيراً فإنه اذا كانت الدراسة السسيولوجية للدعوى تعد ، كما ذكرنا ، من بين مجالات البحث الرئيسية في علم الاجتماع القانوني ، فإنها تعد كذلك بمثابة النقطة المحورية في أية سياسة جنائية وذلك على اعتبار أنه اذا كانت الاجراءات المتبعة في الدعوى مبنية على أسس علمية وليس على مجرد الانطباعات الشخصية التي قد تتولد في ذهن القاضى الجنائى من رؤية المتهم ، أو على مجرد الاستنتاج المنطقي الذي قد يستخلص من الأوراق . فالأرجح أن تقدر شخصية كل منهم تقديراً علمياً يأخذ في الحسبان مواصفات الشخصية مما يسمح بتقريب معاملته على أساس سليم . ومن هنا فأننا نعتقد بأن الحاجة قائمة لاجراء المزيد من الدراسات والبحوث التي تتناول مختلف جوانب الدعوى الجنائية حتى يمكن فهم العمليات التي تتضمنها من وجهة النظر الاجتماعية . وحتى يوضع تحت بصر المشرع سند من الحقائق التي يستطيع على ضوئها تحديد اجراءاتها لترشيد السياسة وتصحيحها .

وهناك أركان أساسية لا يختلف الباحثون في وجوب توافرها في السياسة الجنائية السليمة وهي الاعتراف بأنها قد أصبحت بمثابة المسلمات في العلم وهي :

(١) أن السياسة الجنائية ذات طابع اجتماعى • وذلك استنادا الى الاعتراف العام بالطابع الاجتماعى للقانون • والواقع أنه يستحيل فهم السياسة الجنائية الا اذا ربطت ربطا وثيقا بكل الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية السائدة فى المجتمع المعين • فسياسة التجريم بكل ما تنطوى عليه من معايير التجريم واتجاهاته ونوعية المصالح التى تختار لحمايتها وكذلك سياسة العقاب واتجاهاته ووسائله ، تربطها كلها صلات وثيقة بآساق الاقتصادى والثقافى والاجتماعى الذى تصاغ هذه السياسة فى ظله (١) •

(ب) الطابع التاريخى للسياسة الجنائية : لا يمكن النظر الى السياسة الجنائية على أنها قواعد ثابتة غير قابلة للتغيير ، بل انها تتغير وفق تغير المعصور الفكرية والحضارية التى تمر بها الانسانية • ومن يتبع تاريخ السياسة الجنائية يستطيع أن يلمس بوضوح التغييرات الجوهرية التى طالما دخلت عليها • ويكفى أن تذكر فى هذا الصدد أن التطور قد سار ابتداء من السياسة الكلاسيكية الى السياسة الجنائية النيوكلاسيكية ، الى السياسة الوضعية الى السياسة الجنائية التوفيقية الى سياسة الدفاع الاجتماعى الى السياسة النيوكلاسيكية الجديدة • وغنى عن الذكر أن كل مرحلة من هذه المراحل كانت تهدم أسسا وتقيم أسسا جديدة ، كما كانت تلغى مفاهيم وتقيم غيرها ، مما يؤكد الطابع التارىخى لهذه السياسة الجنائية (٢) •

(ج) السياسة الجنائية فى الزمان والمكان • والمقصود بذلك أنه لا يجوز الحديث عن السياسة الجنائية على سبيل التجريد ، ولكن من الضرورى ربطها بالمكان والزمان المعينين •

ويرى البعض أن هذه المسألة ترتبط بمشكلة الصفة المحلية أو العالمية للسياسة الجنائية • فهل يمكن تصور وجود سياسة جنائية يصدق تطبيقها فى المجتمعات كلها ، أم أن السياسة الجنائية هى سياسة محلية بطبيعتها ؟

(١) السهد حسن • السياسة الجنائية والسياسة الاجتماعية فى حركة الدفاع الاجتماعى •

١٩٦٩ •

(٢) أحمد فتحى سرور • السياسة الجنائية (أفكارها ومذاهبها وتطبيقاتها) دار النهضة

العربية • القاهرة • ١٩٦٩

الملاحظ أن هذا التساؤل يشير الى المشكلة الأعم المتعلقة بوحدة قوانين التطور الاجتماعى وتنوعها . ومن المتفق عليه عموماً أن قوانين التطور الاجتماعى تنجز الى قوانين عامة صالحة لجميع التكوينات الاجتماعية والبناءات الاقتصادية مثل قانون الدور الحاسم لنمط الانتاج فى التطور الاجتماعى ، وقانون الصلة بين علاقات الانتاج وطابع الدولة المنتجة ، والى قوانين محددة ببناءات وتكوينات اجتماعية واقتصادية معينة . وعلى حين تعبر القوانين العامة عن ارتباطات ضرورية خاصة بهذه البناءات ، فإن القوانين الخاصة تعبر عن تلك الارتباطات والعلاقات التى تتميز بها تكوينات معينة .

ونستطيع القول فى ضوء ذلك انه اذا كانت هناك بعض القوانين أو القواعد العامة التى يمكن أن توجد فى مجال السياسة الجنائية فى مرحلة تاريخية ما ، صالحة للتطبيق فى جميع المجتمعات ، الا ان هناك قواعد لا يمكن نقلها أو تطبيقها بحدافيرها فى كل مكان ، ذلك أن السياسة الجنائية تتأثر بكل ملامح الأيديولوجيات المعينة التى توجد فى هذا المكان أو ذاك .

(د) السياسة الجنائية تتغير : يذهب العلماء الى أن هناك عدة عوامل تقوم وراء تغير السياسة الجنائية ومن أهمها تغير الأيديولوجية التى يأخذ بها المجتمع . ومعنى ذلك أنه ينبغى أن نضع مختلف التغيرات التى تطرأ على السياسات الجنائية موضع الاعتبار ، وبالتالي ضرورة دراسة وتحليل عوامل التغير وأثاره .

وفى الحقيقة فإن هذه المسألة تثير مسألة أخرى هى مسألة تغير القانون التى يعتبرها البعض واحدة من المسلمات الرئيسية التى يقوم عليها علم الاجتماع القانونى نفسه . ذلك انه اذا كان القانون اجتماعياً وتاريخياً وتحدد أبعاده فى الزمان والمكان كما لعله وضع لنا حتى الآن ، فلا بد وأن يكون أيضاً مما يشمل التغير . وهذه ناحية لها أهميتها البالغة خاصة وأن هناك من العلماء من يرى أن مهمة علم الاجتماع القانونى انما تتركز فى مسألة التغير هذه بفرض تفسيره والوقوف على دوافعه وتأثيراته .

وبصفة عامة فإنه يلاحظ أن مسألة تغير القانون قد استلزمت وضع حدود دقيقة بين النزعة التى تهدف الى التعميم ، وتلك التى تهدف الى التفسير . ولا جدال فى أن امكانية التوصل الى تفسير عام هو منطق هذه المسئلة الذاتى . ولكن الذى ينبغى الانتباه اليه هو انه فى غمار أى تغيير جذرى وشامل لا يبقى هناك ما يستحق التفسير ، لأن التغير الجذرى يدمر ماهية الشيء الذى يتغير مما يجعل من التعميم أمراً مستحيلاً .

ويعتبر آخر يرى الكثيرون أن النزعة إلى التعميم تقود على الاجتماع القانوني ناحية غير المتغير أي نحو القانون الطبيعي الذي يقضى بحكم منطقته على المشكلة الرئيسية التي يقال أن اهتمام علم الاجتماع القانوني منصب عليها وعلى دراستها وهي تغير القانون . وطالما أن القانون الطبيعي لا يعترف بتغير القانون لأنه يعلو على اعتبارات الزمان والمكان .

ولكننا من الناحية الأخرى نجد أن النزعة إلى التفسير تغري بدورها علم الاجتماع القانوني كما تدفعه نحو الميادين الخطرة الخاصة بالتغير الجذري وهو ما يعد حاجزا لا يمكن تجاوزه لأي تفسير . ويترتب على ذلك كله أن معرفة التغير يلزم لها إذن حد أدنى من التفسير وحد أدنى من الثبات . وحتى يمكن لبحوث علم الاجتماع القانوني أن تسير إلى هدفها ، فينبغي إذن افتراض تغير القانون ، ولكن ليس تغيره الجذري الشامل .

الفصل السادس

مناهج البحث فى علم الاجتماع القانونى

لكى تتضح رؤيتنا لفعل المماريات الاجتماعية المعقدة للقانون ، ولكى يحقق علم الاجتماع القانونى غايته بهذا الصدد ، لابد له من مناهج بحث يستطيع بفضلها الوصول الى قوانينه وقضاياها العامة (١) .

ولقد أولى علماء الاجتماع بعامة وعلماء الاجتماع القانونى بخاصة هذا الموضوع المزيد من عنايتهم ، وان كان من المهم مع ذلك القول بأنه لما كان علم الاجتماع القانونى حديث النشأة ، فقد لجأ علماءه والباحثون فيه الى علم الاجتماع العام واستعانوا ببعض مناهجه التى استخدمت بكفاية وبنجاح ، ولكنهم أضافوا اليها قدرا من اجتهاداتهم التى أملتھا الطبيعة النوعية لموضوع دراستهم . ومازالوا يجتهدون فى استنباط طرق بحث جديدة كلما اتسعت الدراسات الاجتماعية القانونية وتنوعت غايات البحث فى هذا الميدان . ونوضح فيما يلى بصورة تفصيلية أهم المناهج المستخدمة فى علم الاجتماع القانونى وذلك على النحو التالى :

أولا - المنهج التاريخى الوصفى :

يفترض المنهج التاريخى الوصفى فى علم الاجتماع القانونى المدخل الزمانى التقريرى فى البحث ، والرجوع الى الماضى باستمرار . وهو فى ذلك يستند الى حقيقة أن التاريخ سلسلة متصلة الحلقات كما أن تاريخ الإنسانية يتصل ماضيا بحاضرا ومستقبلا ، وملاحظة الماضى تساعد من غير شك على فهم الحاضر ، كما تساعد على الوصول الى المبادئ والقوانين العامة المتصلة بظاهرة من الظواهر .

(١) المقصود عموما بمناهج البحث تلك الطرق التى يسلكها العقل البشرى فى دراسته موضوع أى علم من العلوم بغرض الوصول الى القضايا الكلية العامة التى اصطلح على تسميتها بالقوانين . وبعبارة أخرى تلك الطرق التى تتبعها العلوم لتقييم عليها قواعدها ولتصل الى حقائقها المختلفة .

انظر فى ذلك : عبد الباسط محمد حسن ، أصول البحث الاجتماعى ، مرجع سابق .
الباب الرابع .

وبصفة عامة يعتمد المنهج التاريخي الوصفي على الوثائق المختلفة مثل السجلات الشخصية أو الرسمية حتى وبصرف النظر عن الطريقة التي سجلت أو حفظت بها ، فقد تكون مكتوبة مشلا أو منقوشة أو على صورة أختام أو أردية مما يربتيه القضاة والمحامون ، مما يتطلب في آخر الأمر قدرة تحليلية فائقة عند الاستعانة به .

ولقد كان المفترض عند استخدام المنهج التاريخي الوصفي أنه قادر على ان يحسن التشريعات والمبادئ والنظم القانونية وصفا سليما من منظورها التاريخي المفرد ، وأنه بقدر ما يتهيأ من الوقائع التاريخية والتفاصيل التي تصف وضعية الواقعة القانونية وظروفها ، تكون نتائج استخدامه (أي المنهج) سليمة ومثمرة .

ولكن الرؤية الحديثة والتي يعتقد الكثيرون أنه سيكون لها أثارها في فهم القانون ، تتخذ لها موقفا ، أو بالأصح ، منطلقا منهجيا يختلف بشكل ملحوظ عن هذه الطريقة التقليدية ، حيث تحاول أن تتدارك ما يشوب الاستخدام التقليدي لهذا المنهج من أوجه نقص ، وترتكز في ذلك الى مقارنة أنماط أنساق المجتمع بالأنساق القانونية التي تتطابق معها .

وفي هذا الصدد يمكن التمييز بين ثلاث علاقات على الأقل تقوم بين الأنساق الاجتماعية والأنساق القانونية وهي أولا ، النظم أو الأنساق القانونية العتيقة أي التي لم تعد تحظى بمكانة لها قيمتها أو تأثيرها بمعنى أن الاحتياجات الاجتماعية المختلفة قد تجاوزتها . وثانيا : النظم أو الأنساق القانونية المناسبة وهي التي توجد عندما تتسق الحاجات الاجتماعية وتتلاءم الى حد ما مع سائر المبادئ والمعايير القانونية التي تشكل النسق القانوني الكلي . وأخيرا ننظم أو الأنساق القانونية المتقدمة أي التي تعتبر أكثر تطورا وحاطة بالظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التي تقاوم ضغطها .

ويمكن أن نلاحظ على هذا التحليل أنه يضعنا في قلب مشكلة تغير القانون وراثيا . وعلى الرغم من أننا لسنا هنا بصدد الحديث تفصيلا عن هذه القضية ، إلا أنه يمكن القول بوجه عام أن المواقف الأكثر موضوعية بصدها تقترن بموقف راز Raz الذي أكد على أن النظم القانونية مما يتصف بالتغير المستمر وبأنها نظم مؤقتة . وهو موقف لقي كثيرا من الترحيب على اعتبار ما يكشف عن الواقع ذاته من أن النظم القانونية تتغير طول الوقت ، كما أن كثيرا من القواعد والقوانين الجديدة تظهر دائما ، في الوقت الذي قد تفقد بعض المعايير القانونية القائمة تأثيرها . وقد دفعت هذه الحقيقة بال بعض وفي مقدمتهم راز الى الحديث عما أسموه النظم القانونية الفائزة .

ثانيا - المنهج الانثوجرافى المقارن :

يتمثل أحد الأسئلة الهامة التى طالما شغلت اذهان علماء الاجتماع والانثروبولوجيا الاجتماعية ، فى مدى الافادة التى يمكن للمنظرة الانثروبولوجية والتحليل الانثوجرافى أن يحققها لدارسى القانون من وجهة النظر الاجتماعية .

وبصفة عامة يعرف العلماء الانثوجرافيا بأنها نظام لدراسة الذاتيات الثقافية والاجتماعية ، ويضربون مثلا لذلك تلك المجتمعات الانسانية التى تتميز بثقافة ذاتية نوعية فريدة تصبح بمثابة خاصية مميزة لها

ونحن اذا أخذنا بهذا التعريف ، فيكون معناه أن البحث الانثوجرافى يركز اهتمامه فى نمطين مختلفين من أنماط التجمعات الاجتماعية - أحدهما يشمل الكليات الثقافية المستقلة التى تعرف عادة باسم المجتمعات البدائية والتقليدية ، بينما يشير النمط الثانى الى تلك الأقسام Segments من المجتمعات النامية التى لا تزال الثقافة تنتقل خلالها وفقا لجهد الاتصال المباشر وعلاقات الوجه للوجه

ولقد ذكرنا من قبل أن المحامين وفقهاء القانون يميلون - على الرغم من أنهم قد يختلفوا فى التفاصيل - الى أن يعرفوا القانون بأنه مجموعة من المعايير الرسمية التى تعلنها السلطات الشرعية وتساندها طائفة من الجزاءات التى تضمن التوافق مع هذه المعايير .

وقد تعرض هذا النوع من التعاريف الى غير قليل من النقد الذى هدف الى إبراز ما فيها من ضعف . ويمكننا أن نضرب مثلا على ذلك بالتساؤل عما تعنيه كلمة « معيار رسمى » ، وأية سلطات تلك التى لها صفة الشرعية ؟ وايضا ما هى أنواع الجزاءات التى توصف بأنها قانونية ؟ أى الجزاءات الرسمية أم الجزاءات غير الرسمية ؟

وبصرف النظر عن المضامين التى تضمنتها المناقشات الطويلة التى اثارته مثل هذه التساؤلات ، فإنه يمكن القول بأن الدراسات الانثروبولوجية التى قام بها الانثروبولوجيون فى المجتمعات الأفريقية على وجه الخصوص ، قد بينت بجلاء أنه حتى فى غياب ما قد يوصف بالسلطات الشرعية ، فإن الظواهر التى يمكن للملاحظ أن يعرفها بأنها معايير قانونية ، إنما يتعامل معها من الناس من يرى أنها تتمتع بالصحة والسلامة كقانون . وأن هذه المعايير تنتج فى هذه المجتمعات من أنماط السلوك ما لا يختلف كثيرا عما تنتجه كلمة « شرعى » أو « قانونى » فى المجتمعات الأكثر تقدما وتحضرا .

وإذا نحن أخذنا فى الاعتبار أن هذه المعايير عادة ما تحاط بمجموعة من النظم التى تعمل كوسائط ، فقد يمكن فى ضوء بعض القاييس العامة أن يطلق عليها نظاما شرعية دون خوف من الوقوع فى خطأ كبير .

والواقع أن الشواهد العديدة التى امدتنا بها الدراسات الأنثروبولوجية قد أوضحت - على العكس من الاعتقاد السائد - أن القانون بهذا المفهوم يمكن أن يوجد ، وأن يقوم كذلك بوظيفته دون تلك الصفة التى اعتبرها البعض لازمة وضرورية ، ونعنى بها الجزاءات القهرية التى تملئها السلطات القانونية أى أن هذه الدراسات تساند ما سبق أن ذهب اليه علماء من أمثال أرليخ وبترازسكى فى وقت مبكر ، حيث قرر الأخير أنه يمكن التوصل الى فهم سديد للقانون عن طريق الموقف على تعريف يحيط به فى نطاقه الكلى الذى يمارس فيه وظائفه الواقعية . وليس ذلك النطاق الذى يتصف بالرسومية فحسب .

ويرجح الكثيرون الفضل فى تغير النظرة الى مجال القانون البدائى الى مالينوفسكى الذى درس الى جانب دراساته للمجتمعات الأصلية الخاضعة للحكم الأوربى ، كل معايير السلوك التى يخضع لها المجتمع التقليدى . وقد ذهب مالينوفسكى فى هذا الصدد الى أن قواعد القانون تتميز عن بقية القواعد فى أن الأفراد يحسونها ويدركونها باعتبارها ملزمات أو التزامات أو حقوق قانونية لفرد ما قبل الآخرين . ولا تتمثل الجزاءات المرتبطة بهذه القواعد فى الحافز السيكلوجى فحسب ، ولكنها تتمثل كذلك فى ميكانيزم اجتماعى محدد له تأثيره وسطوته ، ويقوم على الاعتبار المتبادل بين الأشخاص ، كما يعبر عن نفسه فى نظام دقيق محكم من الخدمات والمساعدات المتبادلة .

ومن السهل أن نجد صدق هذه الأفكار لدى العالم البولندى بترازسكى الذى رأى أنه ينبغى دراسة القانون لا من خلال أحكام وقواعد السلوك المجردة أو المنصوص عليها كتابة ، أو حتى شفاهة ، ولكن عن طريق الملاحظة والتفسير السيكلوجى للأفعال الاجتماعية التى تحدث فى مجالات النشاط البشرى المختلفة .

ولا تكمن أصالة مالينوفسكى فى مجرد توضيح هذا المنظور الأنثوجرافى المتصل بالقانون فحسب ، ولكن أيضا فى تطوير التحليل الكلى الشامل للمجتمع التقليدى أو البدائى فى ضوء الاتجاه الوظيفى . وفى ضوء هذا النمط من التحليل يتحتم بحث النظم المختلفة بما فيها من جوانبها التشريعية والقانونية لا بصورة منعزلة أو فى معزل ، ولكن باعتبارها أجزاء

فى الحياة الاجتماعية الكلية التى تنطوى على العلاقات المتبادلة التى يلزم تفسيرها بطريقة معقولة حتى وان كان الشعور بها شعورا غير مدرك او واع تماما .

واقد حاولت بعض الكتابات والدراسات الانثربولوجية الميدانية التى قام بها يوهانان وشميدت وجلوكمان ان يبحثوا فى المجالات التى يمارس القانون فيها شرعيته . وقد بينت هذه الدراسات ان القانون ليس له سوى تأثير ضئيل على السلوك الانسانى . وذهبوا فى ذلك الى انه عند تحليل التفاعلات الداخلية لكل ما يمكن تخيله من الدوافع المجردة للنشاط البشرى الاجتماعى ، فان الدوافع ذات الشخصية القانونية المحددة يظهر ان دورها محدود للغاية . كما تبدأ العلاقات المختلفة التى ينخرط فيها اعضاء الجماعة فى التغير فتتخذ شكل النمط السلوكى الذى يسود المجتمعات الأكثر تقدما أى نمط العلاقات الرسمية ، وحيث تسود العلاقات القانونية ، ويصبح الأفراد اسرى القرارات والتعاقدات سواء باختيارهم أو رغما عنهم .

وقد كان لمثل هذه الدراسات الفضل فى تقديم العديد من المعايير التى أمكن على أساسها تصنيف المجتمعات من زوايا علاقتها بالقانون . فهناك على سبيل المثال تلك المجتمعات التى تتجنب القانون بشكل ملحوظ بمعنى أن الأفراد لا يلجأون اليه الا فى المواقف الشديدة وعندما تفشل وسائل الضبط غير الرسمية . وكذلك المجتمعات التى تعتبر أكثر ارتباطا بالشرعية القانونية أى التى تؤكد على أهمية القانون باعتباره أداة ضرورية لتحقيق التغير الاجتماعى على النطاق الفردى والجماعى معا ، وأخيرا المجتمعات التى ترى فى القانون أداة معبرة لابد من وجودها لاقرار النظام وإقامة العلاقات الاجتماعية السليمة .

ومهما يكن من أمر ، فانه مع تقدم الانثوجرافيا من مرحلة التجميع الذى يغلب عليه طابع العشوائية والهواية ، الى مكانة العلم الصحيح ، كان لابد وأن اكتسب بحوث انثوجرافيا انقانون طابعا جديدا أيضا وهو ما ظهر على أى الأحوال فى الظواهر التى أصبحت موضوع بحوثها . ويمكن التمييز بهذا الصدد بين عدة اهتمامات هى :

١ - تحديد الواجبات والحقوق التى تسود المجتمعات التقليدية والمعترف بها للأفراد .

٢ - الطرق المختلفة التى يتم بها اقامة وتطبيق المعايير والقواعد التى ترتبط بهذه الحقوق والواجبات .

٣ - الطرق والأساليب التي تتم بها المناقشات بين الأفراد والجماعات في داخل الوحدات الاجتماعية الصغيرة والمحدودة مثل العائلة والقرية والقبيلة .

٤ - الأدوات والوكلاء الاجتماعيين ، وغير ذلك من الأدوار المسئولة عن تطبيق المعايير من ناحية وفرض الصراعات والمنازعات من ناحية ثانية .

والواقع أن هذه الموضوعات مازالت تجذب اهتمام كثير من العلماء وأن كانوا قد أصبحوا أميل إلى التعبير عن اهتماماتهم تحت عناوين مغايرة. مثل المضيق الاجتماعي ووسائل حل النزاع وما إلى ذلك مما تزخر به كتب الأنثروبولوجيا القانونية على وجه الخصوص (١) .

ثالثا - منهج تحليل المادة القانونية :

تتمثل الميزة الرئيسية في منهج تحليل المادة القانونية في أنه يتيح للباحث أن يستخدم المادة ذاتها أكثر من مرة ، بمعنى أن المادة تظل سليمة وعلى حالها ومن ثم يسهل الرجوع إليها بل وإدخال أية إضافات ، أو إعادة فحصها في ضوء ما يجري عليها من دراسات . فالمعلومات التي تختزنها المواد القانونية عبارة في آخر الأمر عن مؤشرات لمظاهر الفعل الممكنة أو تلك الأفعال التي حدثت حقيقة وواقعا .

كذلك تظهر قيمة هذا المنهج فيما يصطبغ به من صبغة واقعية وذلك من حيث أن كافة المعلومات والتفاصيل القانونية مما يعتبر أكثر ارتباطا بالسلوك الواقعي ، منه القيم والاتجاهات المتصلة بالمشكلات أو القضايا القانونية المجردة . وهي صلة تجعل لهذه المواد قيمة خاصة طالما أن الشراء الهام في الدراسات القانونية الاجتماعية هو السلوك الاجتماعي الواقعي نفسه .

وبالرغم من أن البعض قد غالى كثيرا في التأكيد على أهمية هذه المعلومات ، واهتموا في ذلك اهتماما غائقا بجمع التفاصيل البالغة الدقة لدرجة أنهم ضمنوا سجلاتهم كل الملامح والحركات العابرة والمتناهية البساطة مثل انبطاق اليد أو فتحها ، إلا أن السؤال المهم هنا هو : وماذا عن تلك الأنواع من السلوك التي قد تظل بعيدة عن المادة المسجلة ، أو حتى تلك التي يصعب على الباحث ملاحظتها ومن ثم تدوينها وتسجيلها .

رابعاً - المنهج التجريبي :

شهد النصف الثاني من القرن العشرين اهتماماً متزايداً من العلماء بتحليل عناصر النسق القانوني باعتباره ظاهرة اجتماعية • وقد استخدم العلماء في دراساتهم هذه مختلف أساليب البحث الاجتماعي مثل التحليلات الاحصائية وتحليل المضمون والمقابلة والاستبيان وتحليل الوثائق والسجلات والملاحظة المباشرة • الخ •

وفي عام ١٩٦٠ أقدمت بولندا على تجربة جديدة كان الغرض منها التعرف على أفضل السبل التي يمكن اتخاذها لتطوير العدالة وتأكيدا في مجال العاملين بنور المحاكم • وكان ذلك عن طريق انتخاب هؤلاء العاملين لبعض زملائهم دون أن يستعان في ذلك بأي مظهر من مظاهر التدخل أو التأثير الرسمي ، ولكن استنادا فحسب الى الرأي العام وتأثيره في الجماعة • وكان أحد الأهداف من وراء هذه التجربة شبه الطبيعية اكتساب طرق جديدة مهنية توجت في عام ١٩٦٥ عندما أقرها القانون البولندي الجديد الذي انصف العاملين في هذه المحاكم •

وبصرف النظر عن النتائج الموضوعية التي توصلت اليها بولندا عن طريق استخدام هذا المنهج ، فقد كان من أهم ما أمكن الكشف عنه ، هو ما يتدفع به من امكانات تساعد في ارتياد ميادين جديدة في الدراسات الاجتماعية والقانونية ، وتعني بذلك بصفة خاصة العلاقة بين القيم القانونية والسلوك القانوني ، خاصة وأن معرفة الظروف والشروط التي تؤدي الى تقوية هذه العلاقة أو اضعافها مما يعتبر أمرا مجهولا الى حد بعيد •

خامساً - الاستبيان ومنهج المقابلة :

اتضح أهمية هذا المنهج وفائدته عند دراسة مشكلة القبول القانوني • وفي ضوء العديد من الاستبيانات التي استهدفت استطلاع الرأي العام حول هذه المسألة ، انتهى العلماء الى التمييز بين ثلاثة مستويات لهذا القبول والمعايير الاخلاقية الأساسية التي ترتبط به ، وهذه المستويات هي أولا : الاعلان الشفاهي ، وثانيا : القبول المضمن أو الداخلي ، وأخيرا : السلوك المتطابق والقيم السائدة •

ولكن منهج المقابلة لا يزال يعتبر أمرا محيرا بالنسبة الى القانونيين المثاليين على وجه الخصوص • فالقانون الصحيح من وجهة نظرهم هو الذي يتمتع بالسلطة والقوة والذي يمارس وظيفته واقميا ، فكيف تكون الحال إذا

فقد القانون قوته المرغمة ؟ هل يظل ملزماً أم إن صفة الالتزام تنتفى عنه ؟ أو
بتعبير آخر على أى أساس إذن يمكن أن تقام مسألة صحة القانون وسلامته
وصدقه ؟

إن اللات للأنظر فيما يتعلق بالوضع الحالى للفق القانونى المعاصر
انها تطوف بالكاد بالقضايا القانونية الاجتماعية اضافة الى عدم اهتمامها
الاهتمام الكافى بالقضايا والمشكلات المعيارية . وبالنسبة الى مسألة قبول
القانون الرسمى الملزم فليست هناك مشكلة لدى هؤلاء الفقهاء الذين يأخذون
بالاتجاه المعيارى لأنه مادام قد تم القبول فيترتب عليه ، بالضرورة ، الخضوع
والطاعة .

ولكن هذا الموقف ينطوى مع ذلك على غير قليل من التعقيد . فليس
معنى القبول أنه تمتنع تماما امكانية الخروج على القانون . كما أن ليس
معناه أيضا ترك الخارجين عليه دون حساب أو عقاب .

فإذا أضفنا الى مسألة تقبل القانون ، تلك العلاقة بين المعايير القانونية
والقيم الأخلاقية ، علاوة على أساليب الترشيح التشريعى ، وسائر العوامل
الأخرى الخفية مثل الاتجاهات والمواقف والرؤى الفردية والاجتماعية
للمسائل الأخلاقية عموما ، وكذلك نوع الانتماء لأدركنا بوضوح مدى تشابك
كل هذا وتداخله فى الموقف الذى يصيب بالضرورة أكثر تشابكا وتعقيدا مما
يعكسه الفقه القانونى الراهن . زد على ذلك أن ضحالة المناهج التقليدية التى
تستخدم فى الفقه القانونى مما يعتبر مسئولاً كذلك عن وجهة النظر القاصرة
هذه .

ويؤكد البعض أنه لذا استخدمت مناهج المقابلة والاستبيان بكفاية
فسوف يؤدى ذلك الى آفاق جديدة لتعديل النسق القانونى بأكمله . كما يرون
أن ذلك سوف يتيح أيضا امكانية تفسير الطابع الفريد الذى يميز كل نسق
على حدة ، فضلا عن امكانية تفسير أخطر مشكلات الدراسة الاجتماعية
للنانون وهى مشكلة العلاقة بين القيم المسلم بها ، والسلوك الواقعى المتطابق
والمعايير القانونية (١) ، وهى قضية يلزم لدراستها على أى الأحوال دراسة
جادة توظف فيها المناهج توظيفا سسليما كأدوات رئيسية فى البحث
والتحقيق .

(١) محمود أبو زيد ، حول التأثير الاجتماعى لوظيفة القانون ، مقال منشور فى مجلة
العلوم الاجتماعية ، جامعة الكويت ، المجلد الأول . السنة الثامنة ، نيسان / أبريل ، ١٩٨٠ .

ومن هنا فيعتقد هؤلاء أن جانباً كبيراً من مهمة العلم سوف تتمثل في امداده المشرع بالمعلومات الكافية التي توضح له الاحتمالات التي قد يستقبل بها الأفراد والجماعات القوانين المختلفة ، وسواء اكان ذلك من حيث قدر المساندة والتأييد ، أو المعارضة والنفور .

بيد أن هذا كله من الواضح أنه يؤثر بدوره مسائل على درجة من الأهمية والخطورة . ولعل في مقدمة هذه المسائل ، تقدير الرأي الذي يمكن اعتباره معبراً عن المجتمع ككل . بمعنى هل هناك بالفعل ما يمكن أن يطلق عليه العواطف أو المشاعر القانونية في المجتمع ؟ وهل يمكن النظر الى مجموعة من الأصوات التي قد تؤخذ بصدد تشريع ما ، على أنها تعكس كل وجهات النظر والمواقف الأخرى ؟

إن ما لا شك فيه هو أن الكيفية التي يتأصل بها القانون في قيم الناس وفي مشاعرهم ومعتقداتهم مما يعد من أهم المشكلات التي يتعين على علم الاجتماع القانوني دراستها وبحثها . وإذا كان من الصعب الوصول الى حل نظري متفق عليه حتى الآن بصدد هذه القضية ، فإن مرجع ذلك الى سببين أولهما ، صعوبة ربط البحث عن الاتجاهات حيال القانون بنمط السلوك الواقعي والمعايير التي تجري دراستها وبحثها . وثانيهما ، أنه لما كان أي معيار قانوني لا يعدو أن يكون عنصراً من النسق القانوني الكلي على الأقل من حيث المبدأ ، فلا يعقل أن تدرس مسألة القبول أو التأثير لأحد المفاهيم أو العناصر القانونية بمعزل من ذلك النسق بسبب اتصاله الوثيق بكل المعايير والعناصر الأخرى التي تشكل البناء القانوني بأكمله . الأمر الذي يضعنا في صميم قضية الضبط الاجتماعي بكل مقتضياته النظرية والتطبيقية على السواء .

ومهما يكن من أمر كل هذا ، فإن لنا أن نتساءل مع وجود هذه المجموعة من المناهج المتاحة للدراسة والبحث في علم الاجتماع القانوني عن نوعية المشكلات والقضايا التي يجب النظر إليها ، أو على الأقل ما يمكن اعتباره مجالاً ممكناً للبحث والدراسة .

ويرى البعض أن هناك - على الأقل - ثلاثة ميادين للتفكير والبحث تعتبر الميادين الرئيسية للدراسات الاجتماعية القانونية وهي أولاً ، المسائل المترابكة في التراث النظري للعلم . وثانياً ، القضايا المرتبطة بتأثير القانون ونفوذ . وثالثاً ، المسائل المتصلة بالعمل التشريعي .

وينتمى النوعان الثانى والثالث من القضايا الى الميدان الأوسع نطاقا الذى يوصف عادة بأنه ميدان الهندسة الاجتماعية بواسطة القانون أو السياسة الجنائية * كما تعتبر القضايا المتعلقة بالتراث النظرى أكثرها تعقيدا من حيث أنها توجد كما هائلا من التراكم والتصورات والمفاهيم إضافة الى العديد من القضايا والمشكلات والأفكار التى يتمين ترجمتها جميعا الى لغة عملية وامبريقية *

رغنى عن القول أن أية قائمة تتضمن مثل هذه المشكلات لابد وأن تشمل كذلك على العديد من المسائل التى لا تقل فى الأهمية مثل المعايير القانونية والمعايير الأخلاقية ، والجزاءات القانونية ، والشرعية ، وعوامل الضبط الاجتماعى ، والدولة ، والعدالة ، والتوازن والانحراف ، ومكانة القانون ، والمنطق أو التبرير القانونى * وكله مما ينبغى ترجمته بعد التحليل ائدال الى لغة عملية واقعية تنبثق وتتطور من المعرفة الموجودة ، ولكنها مجهزة ومهيئة لاختصاصها للاختبار المنظم فى آخر الأمر *

الباب الثالث

الاتجاهات المعاصرة للدراسة الاجتماعية للقانون

الفصل السابع

الأبعاد العامة : مشكلات قديمة وتصورات جديدة

سنحاول هنا استكشاف ما يمكن أن يوصف بأنه الأبعاد أو الاتجاهات العامة للوضعية الراهنة ، أو الموقف الحالى للدراسة الاجتماعية للقانون . ومع أن البعض قد يرى أن محاولة مثل هذه لا بد أن تتطوى على قدر ، أو بالأصح ، نزعة الى التقويم - وهو أمر لا غبار عليه فى ذاته ويعتبر مطلباً مشرعاً وضرورياً - الذى قد يكون سريعاً ، الا أننا سنحاول مع ذلك ألا نكتفى بمجرد التاريخ أو الرصد للكتابات التى تمت فى الموضوع ، وأن نتجاوز ذلك الموقف الجزئى الى استخلاص هذه الاتجاهات المعاصرة التى يعتقد أنها تسيطر على البحث الاجتماعى القانونى ، وأن يتم ذلك من وجهة نظر تحليلية نرجو أن تتكشف معها مختلف القضايا ، وسائر المحددات التى تؤثر فى هذا المجال سلباً أو ايجاباً . ويدعم هذا الموقف أن قلة محدودة من الدراسات خاصة فى المجتمعات النامية ، هى التى كرست نفسها لهذه الناحية . وهذا فى ذاته نقص معيب ينبغى تداركه .

وكما هو معروف فإن هناك اتجاهين رئيسيين تبلور من خلالهما التراث الموضوعى لطبيعة العلاقة بين علم القانون أو العلوم القانونية ، والمنظور الاجتماعى فى دراسة القانون . ونقصد بهما علم الاجتماع القانونى من ناحية ، والانتروبولوجيا القانونية من ناحية ثانية ، وهما نسقان وإن كانا يختلفان من حيث ظروف النشأة والمنهج والأدوات ، وربما أيضاً من حيث المنطلقات النظرية والتوجيه الايديولوجى ، الا أنهما يشتركان فى النظر الى القانون كمعصر من عناصر الحقيقة الاجتماعية ويسميان الى الكشف عن الصور المختلفة لفعل النظم القانونية وتفاعلها مع الواقع الاجتماعى .

وتأسيساً على ذلك يمكن القول بأن تتبعنا للإسهامات المختلفة فى مجال الدراسة الاجتماعية للقانون سوف ينصب فحسب على تلك المشكلات التى

تصنف عرفا كجزء من تراث علم الاجتماع القانوني من ناحية ،
والانثروبولوجيا القانونية من الناحية الأخرى بمعناها الأكثر تقليدية .

ويعنى علم الاجتماع القانوني أساسا بتحديد دور القانون في المجتمع
بصفة عامة وبالتفاعل بين النظام القانوني والبناء الاجتماعي . على حين يقصد
بالأنثروبولوجيا القانونية ذلك الفرع من علم الانثروبولوجيا العامة الذي
يهتم بدراسة القوانين التقليدية التي تقسم أساسا على العرف . والنظم
القانونية في المجتمعات غير الصناعية عموما ، فكانتا بذلك سوف نستبعد
اذن تلك الدراسات التي تعتبر محورا لاهتمامات علم الاجرام وعلم العقاب
وعلم السياسة ، على الرغم من ادراكنا انها جميعها تتصل اتصالا وثيقا
بالتواهر الاجتماعية القانونية في المجالين السابقين .

ولعل أهم ما يلفت النظر في تطور العلوم القانونية في العقود القليلة
الماضية ، امران أساسيان هما من ناحية ، ميل الفقهاء والباحثين الى تأكيد
جوانب معينة في دراساتهم وفقا لاهتماماتهم الخاصة ، ومن الناحية الثانية ،
انه تترتب على ذلك ان أصبحت الدراسة القانونية موضوعا متداخلا بالغ
التعقيد لدرجة ان البعض أصبح يصفها بأنها وان كانت محورا لموضوع
واحد ، فان مضمونه متعدد الجوانب وكان ذلك في الوقت نفسه من أهم
العوامل في عدم التجانس الذي أصبحت تتسم به نظرية القانون المعاصر .

ويكشف استقراؤنا لهذه الوضعية عن بضعة خصائص مميزة أهمها :

١ - ان نظرية القانون المعاصرة قد أصبحت تتضمن كل ما يتناولها الفقه
المذهبي وهي نظرة يرى كثير من العلماء أنها واسعة أكثر من اللازم .

٢ - ان الفكر القانوني لا زال متأثرا بشكل ملحوظ بالمذاهب الفكرية التي
انتشرت في أوروبا والمعروفة بمذاهب المفاهيم القانونية ، وهي تلك
المذاهب التي حمل لواءها أمثال جنى في فرنسا وأرليخ وكانتوروفيش
في ألمانيا والنمسا .

وتعكس التقليدية الغالبة على هذا الفكر القانوني غير قليل من الخلط
بين القانونيين أنفسهم خاصة عند تحديدهم للمفاهيم والمصطلحات
الأساسية . فحتى الآن نراهم غير متفقين على تحديد واضح لمعنى القانون ،
الأمر الذي يرجع بالدرجة الأولى الى عدم صياغة المشكلة صياغة جيدة ،
وذلك من حيث أن القانون أو الأمر القانوني ، لم تعد تكفي لتعريفه مجرد
المصطلحات القانونية التي يصر القانونيون على الالتزام بها ، وإنما يجب
ان يصاغ في اصطلاحات اجتماعية كذلك .

٣ - تؤكد العديد من الشواهد الواقعية أن الاختلافات بين القواعد النظرية-
فى القانون ، وبين التطبيق لازالت خلاقات واسعة ، فالقانون يشرح
دائما بصورة مثالية ومطلقة على حين يمارس الناس حياة واقعية
تبدو الأمور فيها نسبية الى أبعد الحدود .

٤ - يعكس الطرح النظرى والأكاديمى لقضايا القانون جدلا متزايدا حول
المبادئ النظرية . والملاحظ أن هذا الجدل يظهر فى اتجاهين أولهما
ياخذ بنظرية القانون الطبيعى ، وياخذ ثانيهما بالاتجاه الماركسى .

وعلى الرغم من أن نظرية القانون الطبيعى قد وجدت لها دائما
الكثير من الأتباع والأنصار ، فإن هناك من الفقهاء من يرفض فكرة هذا
القانون بحجة أنه كثيرا ما استخدم لتبرير كل الأوضاع . ومع ذلك فإن
اللائت للنظر أن بعض الفقهاء ممن لا يسترشدون بوجود القانون الطبيعى .
لزالوا متأثرين بالتيارات الفقهية المرتبطة بالمشالية الفلسفية ، بمعنى أنهم
لا زالوا يرون أن كل التجارب القانونية ، انما تقوم وراءها بعض الضوابط-
المعينة للعدالة ، حتى وعلى الرغم من عدم ايمانهم بفكرة القانون الطبيعى
تماما .

ومن الناحية الثانية يعتبر الاتجاه الماركسى ردة فعل طبيعية لمعارضة
الفلسفة الفقهية سواء اكانت وفق عرف المشالية الألمانية ، أو النظريات التى
ترتكز الى القانون الطبيعى .

ومع أن هذا الاتجاه - حتى بعيدا عن البلدان الاشتراكية والتى
تعتبر الماركسية مذهبها الرسمى - يبدى اهتماما متزايدا بالأبحاث الاجتماعية
والتاريخية لتطور القانون ، والوظيفة الاجتماعية والاقتصادية للقانون ،
الا أنه اهتمام يمكن وصفه بأنه اهتمام سلبي ، اذ يعتبر الفلسفة القانونية
شكلا من اشكال الايديولوجية وبناء فوقيا يستند الى الأسس الاقتصادية
للمجتمع . وان كان من الصعب انكار الأثر الذى يحدثه هذا الاتجاه بسبب
نقده المتواصل لنظريات القانون الطبيعى التقليدية من ناحية ، والاتجاه
بالدراسات القانونية وجهة واقعية من ناحية أخرى . وهو الأمر الذى
اصبح يكشف عن نفسه فى تزايد عدد الباحثين المهتمين بالقانون السوفياتى
أو القانون الاشتراكى بوجه عام فى النظرية والتطبيق .

وتكشف السمات السابقة عن عدد من الحقائق يمكن اجمالها فيما يلى .

(١) يمكن القول بأن هناك نوعا من العزلة التقليدية فرضتها على
نفسها مدارس القانون وكملياته ومعاهده باعتبارها مؤسسات للتدريب .

المهني والعملية تهدف الى اعداد طلبتها لممارسة القانون . وقد عمق من هذه العزلة عدم الاهتمام بحقائق الحياة الاجتماعية ، وغلبة الرغبة في معرفة القواعد القانونية المطلقة كهدف أساسي .

(ب) ان الاهتمام بالمشكلات المهنية مازال يمثل الشغل الشاغل للباحثين القانونيين ، كما أن هذا الاهتمام لازال يثير كثيرا من الجدل حول مختلف الموضوعات المتعلقة بطبيعة التفسير التشريعي ، ومنهج البحث القانوني ، والدور الذي تلعبه العوامل الشخصية والجوانب الأخلاقية في الأحكام القانونية . وقد أدى كل هذا الى احتدام النقاش حول موضوعية علم القانون وما الى ذلك من المسائل التي يغلب عليها طابع الدقائق الفنية الخاصة والمرتبطة بالمشكلات العلمية (١) .

(ج) ان سيطرة ما يسمى بالمنهج القانوني لتحليل الظاهرة القانونية يكشف عن الرغبة في جعل علم القانون علما أضيق نطاقا ، وعلما متميزا عن الدراسات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية ، وحتى عن تلك المجموعة من المعارف التي عرفت عموما في القرن الماضي بعلم التشريع ، أو السياسة التشريعية كما أصبح يطلق عليها اليوم .

وبالرغم من أنه يصعب تحديد المقصود بالمنهج القانوني تماما ، إلا أن المناقشات المتصلة بهذا الموضوع قد ركزت حول مشكلة بذاتها هي أين يرسم الخط الفاصل بين علم القانون والعلوم الأخرى ؟ وكيف يمكن أن نحدد بدقة تلك الوسائل التي يتعين على القانونيين استخدامها في دراستهم لنواقع الذي يشكل موضوع علمهم ؟

ومع أنه لم يحدث أن اتفق العلماء على هذه المسائل ، فقد كان من نتائج هذا النقاش ظهور العديد من الاتجاهات الفكرية حتى بين مؤيدي المنهج القانوني أنفسهم . ففي الوقت الذي ذهب البعض الى أن ظاهرة القانون قد تكون موضوعا من موضوعات البحث العلمي بقيمتها الذاتية . بمعنى أنه لا علاقة بينها وبين الفروع الأخرى المنتمية الى غير علم القانون (١) ، فقد ذهب البعض الآخر على العكس من ذلك الى ضرورة الاحتفاظ بالروابط مع الفروع

Arnold Brecht. ; Political Science. 1959.

(١)

(٢) يسود هذا الموقف كتابات انصار نظرية القانون البحتة التي تترك دعامتها وراء أعمال كيلسين خاصة في مؤلفاته الأولى .

الأخرى . ذلك على الرغم من اختلافهم فيما بينهم حول ماهية هذه الروابط .
وحدود الاستعانة بهذه الفروع والمعارف (١) .

(د) ان تشعب اهتمامات الفقه القانوني على هذا النحو قد عرقل
الفرصة أمام العلماء لكي يقوموا بتحليل انتقادي لهذا العلم . فالفقه حتى
الآن يكرس اهتمامه بصفة أساسية لدراسة المشكلات المجردة مثل مفهوم المعايير
وأشكالها القانونية وغير القانونية ولغة القانون وما الى ذلك .

(هـ) على الرغم من الاختلافات الكثيرة بين القانونيين فى معظم المسائل
التي عرضنا لها سابقا ، فقد كان ادراك البعض لهذه الوضعية وبخاصة فى
السنوات العشرين الماضية من أهم الأسباب التي جعلتهم يشكون فى المواقف
التقليدية ازاء المشكلات القانونية وبخاصة تلك التي تركز على أهمية تحديد
المفاهيم القانونية وأهمية الاستنباط القانوني لضمان الموضوعية واليقين فى
تحقيق العدالة . ولقد أدى هذا على أى الأحوال الى تعميق الادراك بطبيعة
العلاقة بين القانون وحقائق الحياة الاجتماعية مما أفسح المجال أمام دراسة
المعال الاجتماعية للقانون .

وكنا قد ذكرنا توا أن العلاقة المتبادلة بين التحليل القانوني والبحث
السياسيولوجي قد تشكلت فى مسلكين تباورا فيما يطلق عليه اصطلاحا علم
الاجتماع القانوني من ناحية ، والانتربولوجيا القانونية من الناحية الأخرى .

ونحن بالتاكيد لن نسمى هنا الى تتبع المراحل الأولى لنشأة هذه العلاقة
خاصة وقد عرضنا لبعض جوانبها فى أماكن متفرقة من هذا الكتاب . ولكن
من المهم مع ذلك أن نشير الى مواقف العلماء من الظاهرة القانونية والعوامل
التي قامت وراء هذه المواقف .

(١) يرى البعض ضرورة أن يكون القانوني على معرفة بهذه الفروع الأخرى سواء أكانت
فروعا نظرية كعلم الاجتماع والسياسة او عملية كالسياسة التشريعية ، ولكنها معرفة لأجل
المعرفة فحسب ، بمعنى عدم استخدامها فى عمله القانوني . ومن الناحية الأخرى يرى البعض
أن واجب القانوني أن يعمل فى هذه الفروع وإن كان هؤلاء قد تشبعوا بدورهم بين مؤيد للمنهج
القانوني الواقعي أو المنهج القانوني الدوجما طيقي أو المنهج القانوني الاجتماعي ذلك على
الرغم من أنه يصعب التمييز بدقة بينهم خاصة بين أفراد الفئتين الثانية والثالثة مما يجعلنا
أميل الى القول بأن المنهجية فى علم القانون قد أصبحت أمرا فرديا الى أبعد الحدود على نحو
ما نرى فى علم القانون الأمريكي والقانون الايطالي على وجه الخصوص .

ولا يستطيع أحد الآن أن ينكر التأثير البالغ الذى خلفته كتابات علماء كبار من أمثال مينجتون كيرنز وجيروم هول الداعية الى اقرار مبدأ اندماج القانون فى العلوم الاجتماعية • وذلك استنادا الى اعتقادهم بأن السلوك القانونى والكيفية التى ينمو ويتطور بها مسائل ترتبط بالمجتمع الى أبعد الحدود •

والواقع أن إحدى النتائج الباهرة لهذا الفهم تمثلت فى أن كليات القانون ومعاهده التقليدية قد بدأت تتحول من كونها معاهد للتدريس المهنى الى مراكز للمعرفة الأكاديمية التى ترتبط بحقائق الحياة الاجتماعية • ومن ثم بدأ واضحا عدم اكتفاء الباحثين بمجرد معرفة القواعد القانونية المطلقة ، وإنما أخذوا يسمعون الى معرفة أسباب كون هذه القواعد القانونية على ما هى عليه ، والكيفية التى تؤثر بها فى الواقع الاجتماعى ، وبالتالي ما ينبغى أن تكون عليه هذه القواعد اذا ما أريد الارتقاء بهذا الواقع • وهى معرفة من الواضح أن لا غنى عنها اذا أريد لرجال القانون أن يستجيبوا للاحتياجات الاجتماعية التى يفترض أنهم يخدمونها ، وهو الميدان الذى ظل امدا طويلا ميدان تخصص أساسى لعلماء الاجتماع بالذات • ولقد أدى الاعتراف بهذا الوضع ، وبضرورة توضيح العلاقة بين عناصر التقويم والواقع ، الى بذل مزيد من الاهتمام من طرف الفقهاء ورجال الاجتماع على السواء ، مما أدى الى تعميق الإدراك بأهمية المشكلات العلمية والعملية فى مختلف الميادين •

ولكن أى عرض للتطور الذى طرأ على علم الاجتماع القانونى لا يكتمل دون الإشارة الى تأثير المذهب الواقعى فى الفكر القانونى الأمريكى بصفة خاصة ، وتأثير الاتجاه الحديث المتأثر بالعلوم السلوكية وما طرأ عليها من تغيرات فى السنوات الأخيرة •

والواقع أنه كانت لكتابات الواقعيين الأمريكيين مثل جيروم فرانك ، وكارل ليولين ، ونورمان أرنولد وغيرهم أبعد الأثر فى ازدياد الباحثين المهتمين بالدافعية ، وإدراكهم للمشكلات الهامة المتعلقة بالقضايا الحيوية المتصلة بالليقين القانونى ، وسائر الجوانب المرتبطة بالدعوى القضائية • كما كانت المؤلفات هولز وروسكوباوند وكاردوزو أثرا مشابها من حيث أنها حاولت تحديد نطاق علم الاجتماع القانونى والبحث فى الكيفية التى يحدد بها القانون من خلال المجتمع ، كما طالبت بشكل أشد ثورية بتمرير القانون من قيود النظريات المثالية والحت على دراسة المجتمع واستخدام نتائج هذه الدراسات استخداما عمليا •

وتعتبر المؤلفات التى كتبت فى أواخر العقد الخامس وأوائل العقد السادس من هذا القرن أسهما راسخا فى العلم فقد ضمنت العديد من

الاتجاهات للراييكالية التي صادفت قبولاً واسع النطاق . كما وقفت في وجه الاتجاه التقليدي الذي كان يعيل الى دراسة القواعد القانونية كما لو كانت بمعزل او انها لا تتأثر بما حولها فاهملت بذلك الاطار الثقافى والاجتماعى العام .

كذلك كان لصلة الباحثين بتطور القانون وتأثيرهم فيه ، الفضل في تحديد الاتجاه الرئيسى للمحاولات النظرية ودراسة العلاقة المتبادلة بين القانون وخصائص الحياة الاجتماعية . فالمجتمع وكيف القانون ، ولكن القانون باعتباره ظاهرة من ظواهر الحياة الاجتماعية ، يعتبر بدوره عاملاً مؤثراً في سواء . ويتعبير آخر يمكن القول أن النظم القانونية مهما كان تنوعها هي في كل زمان ومكان في حالة تغير دائم ومستمر بفعل العوامل والقوى الاجتماعية المختلفة . فبينما يتوقف تطور الحياة الاقتصادية والاجتماعية على النظم الاجتماعية التي يعتبر التنظيم الدستوري مسؤولاً عنها ، فإن تلك النظم بدورها تشكلها القوى الاقتصادية والاجتماعية . فكان النظم القانونية خاضعة في آخر الأمر لتأثير عملية التفاعل بين هذه القوى المؤثرة في الزمان والمكان ، وهي تستمد قوتها الى حد كبير أو قليل من تلك النظم ذاتها ، وتعديلها بل تلغيها ان استطاعت .

ومن الصعب توضيح هذه العلاقات في ضوء عامل واحد اذ يعتبر ذلك مبالغة في التبسيط . والواقع أنه لما كانت تلك العلاقات ليست مقصورة على الجوانب الاقتصادية وحدها ، فيصبح من الضروري النظر الى العوامل الأخرى كالمثل العليا والايديولوجية وغيرها باعتبارها مؤثرات اجتماعية من بين عدة مؤثرات أخرى تتأثر بالتطور التاريخي للمجتمع كما تؤثر فيه .

وبالنظر الى الظروف التي وضحت خلال العقدين الماضيين ، فقد كان من الطبيعي أن يصاحب هذا الاتجاه تغيرات في الخلفية المنهجية للبحث في علم الاجتماع القانوني . فقد أصبحت المكانة التي تحتلها الآراء الماركسية أكثر وضوحاً من حيث أخذ الكثيرون يسمعون الى انتقاد ، بل فضح الدور الذي تقوم به القوانين والتشريعات المالية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية ومدى تأثيرها بالمفاهيم البورجوازية والراسمالية . التي تساندها السلطة وأجهزة القسر التي تضبط بواسطتها قوى النظام العام .

وعموماً فقد كان من النتائج المبكرة لهذه الاتجاهات ان جانباً كبيراً من اهتمام شباب الباحثين في علم الاجتماع القانوني أخذ يتحول الى الناحية العملية ، فقاموا بالعديد من البحوث التطبيقية والدراسات الميدانية عن مدى فاعلية الاصلاحات التشريعية ، خاصة تلك التي تهدف الى دعم المثل

الديمقراطية • وقد ساعد على ذلك أو أدى اليه ، تلك التغييرات الاجتماعية التي تشهدها الحياة الاجتماعية في مختلف البقاع ، وإدراك دور النشاط التشريعي والقضائي في أحداث هذه التغييرات التي قدمت بما انطوت عليه من مشكلات اجتماعية واقتصادية حشدا من الموضوعات الحديثة والمناقشة للباحثين •

وعلى الرغم من أن جانباً من هذه الدراسات والبحوث يفتقر بغير شك إلى الدقة المنهجية ، إلا أن الفضل يرجع إليها على أي الأحوال في ناحيتين على الأقل : الأولى من حيث أنها نجحت في توجيه الأنظار إلى قضية استخدام القانون كأداة للتغيير الاجتماعي على ما سبقت الإشارة ، وهي قضية أصبحت تطرح نفسها بشدة في مختلف المجتمعات خاصة المجتمعات المتخلفة والنامية في آسيا وإفريقيا وأمريكا اللاتينية • والثانية من حيث أن ظروف التغيير الاجتماعي ذاتها وما تمليه من آثار وبالتالي تشابك العلاقات الاقتصادية والسياسية على المستويات المحلية والعالمية ، واتساع نطاق الحقوق والالتزامات قد أوضحت جميعها الحاجة إلى ضرورة التوفيق بين هذه المتغيرات وتكييف القواعد والتقاليد الاجتماعية والقانونية بما يتلاءم والاحتياجات الجديدة ، وهو الأمر الذي يصعب تحقيقه دون تعاون علماء الاجتماع والباحثين القانونيين مع غيرهم من الخبراء في الميادين المختلفة ، وكله مما يعتبر من وجهة نظر الكثيرين مؤشراً على تعميق التعاون بين الفروع المختلفة للمعرفة في بحث المشكلات الاجتماعية والقانونية على السواء (١) •



وإذا فرغنا من استعراض الملامح العامة للوضعية الحالية لعلم الاجتماع القانوني وهو ما قلنا أنه يمثل المملك الأول الذي تتخذة الدراسة الاجتماعية للقانون ، يبقى أمامنا أن نشير إلى المملك الثاني ونقصد به الأنثروبولوجيا القانونية •

وكما قلنا من قبل فإن مضمون الأنثروبولوجيا القانونية وميدانها أمران يتمدان بدرجة ملحوظة استناداً إلى التمييز التقليدي بين نموذجين أساسيين للمجتمع • وإذا كانت المجتمعات الصناعية والمتحضرة تمثل بوجه عام مجال علم الاجتماع القانوني ، فإن المجتمعات غير الصناعية والتقليدية هي التي

Unesco. Report on the First Meeting of the International Groups of Experts. (July 1963). Second Part. P. 30. (١)

تمثل مجال الانثروبولوجيا القانونية ، أى أن أساس هذه التفرقة يقوم فى أهمية التقاليد والعرف فى حياة المجتمعات ، وافتيقار هذه المجتمعات للصيغ القانونية المكتوبة أو المدونة •

ومع أنه يمكن أرجاع الصلات الأولى بين القانون والانثروبولوجيا القانونية الى الوقت الذى بدأت فيه الانثروبولوجيا الاجتماعية فى الظهور كعلم مستقل فى النصف الثانى من القرن الماضى ، إلا أن هذه الصلة لم تتبلور تماما وتتخذ الشكل الذى تظهر عليه الآن إلا بعد أن بدأ الاتجاه الوظيفى يفرض نفسه على التفكير الانثروبولوجى ، وأخذ العلماء تبعا لذلك يوجهون جانباً من اهتمامهم لدراسة المجتمعات المحلية بفرض التعرف على كل نظمها الاجتماعية والعلاقات المتبادلة التى تقوم بين هذه النظم أى على بنائها الاجتماعى الشامل • وقد اقتضى ذلك بالضرورة دراسة النظم القانونية التى قد تظهر فى شكل أحكام العرف والتقاليد الموروثة التى تنظم العلاقات بين الناس وتحكم سلوكهم وتصرفاتهم(١) •

ولعل الظاهرة التى تستلفت النظر فيما يتعلق بنشأة الانثروبولوجيا القانونية أن هذه النشأة تدبى بالدرجة الأولى الى جهود علماء القانون والتشريع أنفسهم فى أوروبا وأمريكا وليس الى جهود علماء الانثروبولوجيا الذين اتسم موقفهم من النظم القانونية فى المجتمعات البدائية بغير قليل من السلبية والجمود • ولم يبدأ اهتمامهم الحقيقى بهذا الموضوع إلا قبيل الحرب العالمية الأولى تحت تأثير كتابات مالىنوفسكى الذى وجه الأنظار الى ضرورة دراسة القانون كنظام مستقل ومتميز ويلعب دوراً هاماً فى تماسك المجتمعات • وكذا روبرت لوى Lowie الذى دعا الى أهمية دراسة القانون البدائى كوسيلة لفهم البناء الاجتماعى للمجتمعات البدائية •

والواقع أنه كان لبعض علماء القانون الكلاسيكيين تأثيرهم الملحوظ فى نشأة الانثروبولوجيا القانونية وتطويعها • ويحتل السير هنرى مين الذى ينظر اليه على أنه مؤسس ألفقه المقارن مكانة مرموقة فى هذا الصدد ، وذلك بفضل كتاباته عن النظم القانونية وبخاصة كتابه الشهير عن القانون القديم ومؤلفاته الأخرى التى تناول فيها تطور التفكير القانونى فى المجتمعات الانسانية بعامة والمجتمعات اليونانية والرومانية والشرقية القديمة بخاصة (٢) •

(١) احمد أبو زيد : الانثروبولوجيا القانونية • مرجع سابق •

Maine, S.H., The Early History of Institutions. (٢)

1876.

والشئ نفسه يمكن أن يقال أيضا بالنسبة الى ماكلينان McLennan الذى كان فى الأصل من رجال القانون الاسكتلنديين ، ثم اهتم بدراسة اشكال النظم البدائية بما فيها النظم القانونية ، وكذلك لويس مورجان فى امريكا الذى اولى دراسة النظم القانونية مزيدا من عنانية حتى انه خصص القسم الثانى من كتابه الشهير « المجتمع القديم » الذى نشر فى عام ١٨٧٧ لدراسة نمو فكرة الحكومة والقسم الرابع بأكمله لدراسة نمو فكرة الملكية .

ولكن النقلة الحقيقية التى أرسدت قواعد الانثروبولوجيا القانونية كانت من غير شك نتيجة جهود الانثروبولوجيين انفسهم . فنتيجة للتطور العام الذى طرأ منذ أوائل هذا القرن على الانثروبولوجيا الاجتماعية والذى صاحبه تغير فى منهج البحث الانثروبولوجى عموما ، بدأ العلماء المحدثون يهجرون المنهج التقليدى الذى كان سائدا من قبل بفضل غلبة الاتجاهات التطورية ، ويتحولون وبخاصة اتباع المدرسة الوظيفية ، الى دراسة المجتمع ككل متساند بنائيا ووظيفيا ، ومن ثم اعتبروا النظام القانونى أحد النظم التى تسهم مع غيرها فى تكوين بناء المجتمع . وقد ساعد اهتمام هؤلاء العلماء المحدثين بالدراسات الحقلية التى يجرونها فى المجتمعات المحلية على نبذ الاتجاه التطورى الذى ركز على البحث فى أصل الظاهرة القانونية ونشأة النظم القانونية والخطوات والمراحل التى مرت بها هذه النظم اثناء تطورها ، الى توضيح دور القانون ووظيفته فى التماسك الاجتماعى . بل ظهر أيضا عدد من الدراسات التى تركز على النظام القانونى بصفة خاصة وان لم تغفل ما يقوم بينه وبين النظم الأخرى من علاقات .



الا أن كل هذا لا يعنى باى حال أن الانثروبولوجيا القانونية ميدان خلو من المشكلات ، ذلك أن هناك كثيرا من الخلافات التى تقوم ليس فصص بين علماء الانثروبولوجيا وعلماء القانون ، ولكن أيضا بين علماء الانثروبولوجيا القانونية انفسهم حول عدد من الموضوعات والنقاط المهمة .

وعلى الرغم من أننا لا نسعى الى الخوض تفصيلا فى هذه الاختلافات الا أنها تظهر جلية عند محاولة تفسير بعض المفاهيم الأساسية مثل معنى القانون ذاته ، وبالتالى وجوده أو عدم وجوده فى المجتمعات البدائية وكذلك العناصر أو المكونات المختلفة التى ينبغى توافرها حتى يمكن القول بأن هناك قانونا .

والواقع ان علماء الانثربولوجيا القانونية مازالوا منقسمين على انفسهم بصدد هذه المسألة . وبينما يذهب البعض متأثرا بموقف القانونيين ، الى القول بضرورة توافر بعض الشروط الأساسية التي تعتبر الجزاءات المنظمة في مقدمتها ليتمكن القول بوجود القانون ، وهو موقف يضيق كثيرا من مفهوم القانون على ما ذكرنا من قبل ، فقد وسع البعض الآخر هذا المفهوم بحيث يشمل كل مكونات الثقافة التي تسهم في تحقيق النظام في المجتمع . ومن ثم اعتبروا العرف في المجتمعات البدائية بمثابة القانون في المجتمعات الحديثة ، وكذا كل ما من شأنه توطيد الضبط الاجتماعي على الرغم من ان كثيرا من هذه العناصر يفتقر الى الأركان الهامة التي يعتبرها فقهاء القانون المحدثين والمعاصرين مميزة للقانون بمعناه الدقيق (١) .

ولعل الملاحظة التي لها أهميتها هنا هي ان جانبا كبيرا من الغموض الذي يشوب الموقف يرجع بلا شك الى الخلط في استخدام علماء الانثربولوجيا للمصطلحات القانونية الحديثة اثناء حديثهم عن القانون البدائي ، على الرغم من وجود اختلافات واسعة بين ثقافات المجتمع البدائي والمجتمع الحديث .

كذلك فقد مثلت العلاقة بين اللغة والثقافة إحدى المشكلات الأساسية في الكتابات الانثربولوجية بعامة والكتابات التي تتناول النظم القانونية البدائية بخاصة . وهي مشكلة ناقشها هويجر Hoijer في أوائل الخمسينات من هذا القرن وأكد على حقيقة ان اللغة لا تقوم بعيدة أو منفصلة عن الثقافة ولكنها جزء جوهري فيها ، مقتفيا بذلك آثار سابير عندما ذهب الى ان اللغة لا يمكن ان تكون بمعزل عن الخبرة المباشرة ولكنها تتحد وتمتزج معها وتقوم بمثابة النسيج الذاتي لها . وهو الموقف ذاته الذي اتخذه بوهانان الذي أعلن انه من المهم تماما عند دراسة النسق القانوني في أية ثقافة أو مجتمع ، ان نقف على التصورات والمفاهيم القانونية التي تسود هذه الثقافة أو هذا المجتمع ، وطالما ان هذه المفاهيم والتصورات القانونية مما يرتبط بانساق قانونية مغايرة وتنتمي الى ثقافات مغايرة (٢) .

ويمكن القول بأنه ما لم يتحقق قدر كبير من المشاركة بين الباحثين اللغويين والانثربولوجيين والقانونيين ، فسوف يظل هذا الوضع يحول بينهم وبين الحقيقة الاجتماعية التي يدرسونها .

Schapera, I.; Malinowski's Theories of Law. in (١)
Firth, R. (ed.), Man and Culture : An Evaluation of Works of
Malinowski. Routledge and Kegan Paul. 1957. PP. 139 — 550.

Nader, L. ; Op. Cit., P. 4.

(٧)

الفصل الثامن

الدراسة الاجتماعية للقانون فى الولايات المتحدة الأمريكية وأوربا

أولا - الدراسات الاجتماعية القانونية فى الولايات المتحدة الأمريكية :

تحتل الدراسة الاجتماعية للقانون فى الولايات المتحدة الأمريكية بخاصة مكانة متقدمة لا يفصل البعض بينها وبين طبيعة المجتمع الأمريكى والملاح الميزة له (١) . وهناك على الأقل ثلاثة خصائص فى هذا الصدد هى أولا المجتمع الأمريكى يتميز بنسق قيمى تعتبر المثل العليا والأيدىولوجية والقومية والأخلاقية ضمن مكوناته الأساسية التى يمكن اعتبارها مؤثرات بالغة فى الباحثين الأمريكيين عند تصديهم لمشكلات الحياة الأمريكية . وثانيا ، أنه على الرغم من أن الأمريكيين يرتبطون تقليديا بالقانون المحلى فإن القانون الفيدرالى قد أصبح يمثل بؤرة للدراسات التى تعكس بشكل ملحوظ الوحدة السياسية والاقتصادية والاجتماعية للأمة الأمريكية حتى وبالرغم من كافة مظاهر التنوع والاختلاف . وثالثا ، أن المجتمع الأمريكى وإن كانت تسيطر عليه الأيدىولوجية الرأسمالية الفردية التى تطلق العنان لحرية الأفراد فى ظل المشروع التنافسى الحر ، إلا أن هناك عددا متزايدا من المؤسسات الضخمة كالحكومة الفيدرالية والنقابات والاتحادات العمالية التى بدأت سواعدها تشد لتحول المجتمع الأمريكى من مجتمع المشروع الحر الذى لا قيود عليه الى مجتمع يتزايد فيه نفوذ الجماعات التى تساندها الدولة . وقد ساهم الباحثون القانونيون ، وبخاصة منذ الكساد الكبير الذى شهدته الولايات المتحدة وأوربا فى العقد الرابع ، فى إعداد وتدعيم الوسائل القانونية التى توسع من نطاق حقوق الإنسان والحقوق المدنية الأساسية ، مما مهد الطريق لحدوث كثير من التطورات فى القانون المدنى والجنائى وفى التشريعات الاجتماعية التى اعتقد أنها ضرورية لتهيئة المجتمع الديمقراطى .

Jerome, H. Skolonic. ; The Sociology of Law in (١)
America, Overview and Trends. In Law and Society. A Supplement to the summer issue of Social Problems. 1965.

والواقع أن الدراسات القانونية الأمريكية قد ظلت حتى العقد الرابع من هذا القرن تدور في نطاق محلي إلى حد بعيد بمعنى الاهتمام بقانون البلاد وخلفيته الانجليزية . ومع أن إصدار المجلة الأمريكية للقانون المقارن في عام ١٩٥٢ قد شجع على توسيع الاهتمام بالقانون المقارن وبخاصة قوانين آسيا وإفريقيا وبعض بلدان أمريكا الجنوبية وساعد في ذلك إسهام الأمريكيين في المؤتمرات الأكاديمية التي تعقدها الأكاديمية الدولية للقانون المقارن مرة كل أربع سنوات ، إلا أن طبيعة الاحتياجات الأمريكية المتطورة بفعل التغيرات التي يشهدها هذا المجتمع كانت من أهم الدوافع للتخلي عن الأساليب التقليدية للنظرية القانونية والاتجاه إلى أساليب البحث التي اتصفت تحت تأثير المدرسة الدوجماتيقية بالشمول والإسهاب حتى في التفاصيل . وكان من النتائج الميكة لهذه المرحلة أبحاث ويليستون في قانون العقود والبيع وديجمور في الاثبات مما كان له الأثر في تحول الدراسات المكتنية للمسائل القانونية إلى الدراسة الميدانية للسلوك الفعلي للمتصلين بالمجال القانوني .

ويعتبر تكوين الجمعية الدولية لعلم الاجتماع القانوني في واشنطن عام ١٩٦٢ نقطة حاسمة في تطور طرق البحث الجديدة التي أرست علم الاجتماع القانوني ، حيث بدأ يتضح الاهتمام بمعالجة مختلف القضايا التي تمس المشاكل الفعلية للعاصمة الأمريكية والمناطق المحيطة بها وكذا الجوانب الاجتماعية والنفسية لمشاكل الزواج والطلاق ورعاية الأطفال وما يرتبط بكل هذا من مشكلات اجتماعية وسياسية وأخلاقية تضافر على بحثها القانونيون وعلماء الاجتماع والخبراء في مختلف الميادين .

وعلى الرغم من أن الاتجاه الأمريكي هو في جوهره اتجاه ذرائعي يتصدى لدراسة كل مشكلة في إطارها الواقعي فإنه يمكن القول بأن صدور مجلة (القانون والمجتمع) في عام ١٩٦٦ قد مثل بداية الاهتمام الحقيقي بدراسة القانون كظاهرة اجتماعية وباعتباره وسيلة من وسائل التوجيه والتغير الاجتماعيين . وإن لم يحل هذا الاتجاه للاهتمام بالمشكلات المصدرة والإصلاح الاجتماعي بوجه عام دون وجود نفر متزايد من الباحثين الذين يهتمون أصلاً بالافتكار الفلسفي وعلاقتها بمشكلات القانون والدولة والمجتمع ، بل مشكلات القيم حيث تعد دراسات فولر وأدموند كان وجيروم هول رائدة في هذا المجال الذي لا يمكن فصله في آخر الأمر عن سائر الاتجاهات التي تستهدف تحسين أساليب فن التشريع . وذلك من حيث أن مكونات الواقع الاجتماعي والواقع الثقافي يتبادل فيما بينا الأثر والتأثير .

ومع أنه ليس من الممهل حصر أو حتى تصنيف البحوث الإمبريقية التي أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية إلا أن ثمة مؤشر على ذلك نجده في كتاب

القانون والمجتمع الذي نشره Schur في عام ١٩٦٨ على الأقل من حيث أنه ضمنه بضعة مجالات أساسية يرى أنها كانت موضع اهتمام هذه البحوث . وذلك على النحو التالي :

أولاً ، البحوث التي أجريت على المحاكم والقضاة والمحامين .

وثانياً ، البحوث التي تناولت إدارة العدالة الجنائية .

وثالثاً ، تلك البحوث التي اهتمت بدراسة الترتيبات والاجراءات القضائية .

وأخيراً دراسات اتجاهات للرأى العام حيال القانون والقائمين على تنفيذه .

على الرغم من الأهمية البالغة لتلك الدراسات المبكرة التي قامت في المجتمعات القبلية حول مسائل الضبط الاجتماعى وقضايا النظام والقانون بأوسع معانيها (١) ، فإن الدراسة التي نشرها هوبل HobeL وليولين Llewellyn بعنوان The Cheyenne Way عام ١٩٤١ (٢) مازالت تعتبر أضخم الانجازات النظرية الحديثة التي تمت فى ميدان الانثروبولوجيا القانونية (٣) .

ومع أن هوبل كان قد نشر قبل هذا الكتاب دراسته الشهيرة عن التنظيم السياسى والطرق القانونية بين الكومانشو (٤) ، وظهرت فى العام ذاته دراسة

(١) مثال ذلك تلك الدراسات التي أجراها بارتون فى عام ١٩٢٩ وعام ١٩٤٤ وما لينوفسكى فى عام ١٩٢٦ وكروبير فى عام ١٩١٨ وهوجين فى عام ١٩٢٤ وإيزاك شايبير فى ١٩٢٩ وتلارك فى ١٩٤٧ وغيرها الكثير مما تتضمنه البليوجرافات الحديثة التي تزخر للانثروبولوجيا القانونية فى الولايات المتحدة الأمريكية . ويمكن الرجوع فى ذلك الى :

— Ethnography of Law. Nader, 1965.

— Nader, Kock and Cox ; Current Anthropology. 1966.

Karl Llewellyn and E.A. HobeL : The Cheyenne (٢)
Way, Norman, Oklahoma. 1953.

Lura Nader. Op. Cit., P. 349. (٣)

HobeL ; The Political Organization and Law-ways (٤)
of the Comanche Indians. 1940.

ريتشاردسون Richardson عن القانون والمكانة الاجتماعية بين هنود كيوا ، فما زال الكثيرون يرون في كتاب هوبل ولولين اتمودجا يحتذى به في ميدان البحث لما تضمنه من رؤى ومواقف جديدة كان لها ابعاد الاثر في التخلي عن المداخل التقليدية لدراسة القانون البدائي وافسحت الطريق امام العديد من الدراسات النظرية والاثنوجرافية في مناطق اخرى عديدة لتشكل في مجموعها التراث الانثربولوجي الذي يهتم ببحث وتحليل مشكلات القانون البدائي وتطوره .

ويكاد موضوع الانثربولوجيا القانونية في الولايات المتحدة الأمريكية يتركز الآن في دراسة قضيتين محورتين هما :

أولا ، الدراسة الدينامية للقانون من خلال المنازعات وطرائق تسويتها باعتبارها عملية ترتبط بالفرد والمجتمع .

ثانيا ، مكانة القانون بالنسبة الى العلوم الاجتماعية .

وبالرغم من الاهتمام المتزايد بدراسة الجوانب المختلفة لهذه الموضوعين فان هناك العديد من المسائل الأساسية سواء من حيث الموضوع أو فيما يتعلق بالمنهج وكلها ينبغي أن تتضح وستقر حيث لا تزال تمثل مشكلات يصعب التحليل من شأنها .

وترتبط أولى هذه المشكلات بالوضع العام لمعلم الانثربولوجيا القانونية . فالملاحظ أن مضمون هذا العلم لا زال يفتقر الى مزيد من التصديق خاصة فيما يتعلق بعلاقته بموضوعات العلوم الأخرى . وينقسم الرأي بصدد هذه المسألة الى اتجاهين الأول : يعتبر الانثربولوجيا القانونية فرعاً من فروع علم القانون ، والآخر يعتبرها فرعاً من فروع علم الاجتماع العام .

ومع أن الاتجاه الآخذ في الأطراد والنمو الآن هو اعتبار الانثربولوجيا القانونية فرعاً من علم الانثربولوجيا ، فان هذا الاعتراف المتزايد باستقلالية العلم لم ينجح مع ذلك في إزالة الهوية والتباعد بين علم الاجتماع القانوني وعلم الانثربولوجيا القانونية وهو موقف يرى البعض انه سوف يظل يحول دون الدراسة الموضوعية الشاملة للظاهرة القانونية ومن ثم يتبنا بضرورة تطور هذين النسقين العلميين ليصبحا نسقاً علمياً واحداً .

اما المشكلة الثانية فيعكسها شعور علماء الانثربولوجيا القانونية بعدم الارتياح نحو الجوانب النظرية والتطبيقية لدراساتهم . فنزولا على التقليد

الأنثروبولوجى يعرف هؤلاء تماما المهوة بين النظريات والتفسيرات العامة كمنهج الاجتماعيين من ناحية ، وبين الدراسات الحقلية والدراسات الواقعية التجريبية من ناحية ثانية . ولقد اخصت لوراندر فى اواسط الستينات موقف الأنثروبولوجيا القانونية بانها عملية وصف وتحليل النسق القانونية بعيدا عن النظم والانساق الأخرى الموجودة فى المجتمع (١) . وصحيح أن مهمة الأنثروبولوجى هي بوجه عام التوصل الى الحقائق ومعرفتها ولكن ما يميز هذا العلم عن العلم القانونى هو تحليله للعادات والتقاليد والاعراف القانونية بالطريقة التى يتعامل بها الأنثروبولوجى مع الظواهر الاجتماعية الأخرى . أى بوضعها فى سياقها الاجتماعى والثقافى . ويكون هذا بمثابة الشرط الأساسى أو الطريق الوحيد لامكانية الوصول الى التعميمات التى ينبغى استخلاصها من دراسة مزيد من الحالات الخاصة بالمنازعات القانونية على حد تعبير هوبل .

وأخيرا فإن انتشار التشريع المقنن وإن كان يتضمن بالضرورة بعض جوانب القوانين العرفية إلا أنه يحدد على أى الأحوال بزواياها واندثارها لعدم كفايتها لمواجهة احتياجات التطور . ويكشف ادراك هذه الوضعية عن أمرين : أولهما يتعلق بالكيفية التى يمكن لهذه النظم القانونية الجديدة أن تكون وثيقة الصلة بما كانت عليه قبل تكونها ، بمعنى الكيفية التى تتواءم بها العناصر المستحدثة فى القانون مع التقاليد والاعراف . وثانيهما يرتبط بدور الفرد نفسه فى هذه الصياغات طالما أن اهتمام الأنثروبولوجيا القانونية يتركز فى الدراسة الدينامية للقانون .

والمشكلة هنا هي مشكلة ذات أساس نظرى وتبقى فى آن واحد لأنها تتعلق بتساؤلات حول الشخصية الانسانية مثل : ما هي التغيرات التى تطرأ على النظرة القانونية نتيجة لنمط معين أو آخر من أنماط الشخصية ؟ وما هي التأثيرات المحتملة لذلك النمط أو غيره فى صياغة النظرة القانونية وتطبيقها ؟ ومن الواضح أن الأجوبة الشافية لمثل هذه التساؤلات لا يكفى فيها التركيز على الجوانب البنائية وحدها وإنما يتوجب الالتفات الى العوامل الدينامية فى الشخصية الانسانية وهو اتجاه يحاول تأكيد وجوده وشرعيته على أى الأحوال . ولسمنا نبالغ اذا قلنا أن الدراسة الأنثروبولوجية القانونية فى الولايات المتحدة والتى اهتمت أساسا بالعملية القانونية التى تبدأ بالمجتمع قد بدأ يطرا عليها تغير ملحوظ لتنتهى بالفرد . وإن كان يبدو أن وقفا طويلا لابد من تقضيه حتى يتم التكامل الصحيح بين المجالين .

ثانيا - الدراسات الاجتماعية القانونية في أوروبا .:

ينبغي الاعتراف بداءة بأن أية محاولة لاستخلاص الاتجاهات المعاصرة التي تسيطر على الدراسة الاجتماعية للقانون في أوروبا أمر من الصعوبة بمكان . ولا ترجع هذه الصعوبة فحسب الى الاعتبارات المتعلقة بالتاريخ القانوني لدول القارة ، ولكن أيضا الى الاختلافات في الظروف الموضوعية لهذه الدول والمؤثرات التي شكلت تطورها الاجتماعي والاقتصادي ، وهي ظروف أدت على أية حال الى غير قليل من التفاوت في مواقف كل منها من معالجة الظاهرة القانونية .

ويترتب على هذا أننا لا نستطيع أن نعطي غير تقييم سريع لبعض هذه الاتجاهات في بعض الدول وبصفة خاصة دول أوروبا الغربية ولكن دون أن يعني ذلك إنكارا لجهود الدول الأخرى في هذا المجال . ويدفعنا الى ذلك القدر الذي تتوافر به المادة والبيانات التي تكفي لتغطية الاتجاهات الأساسية .

ويمكن القول بوجه عام أن الحياة القانونية في أوروبا قد طرا عليها الكثير من التغيرات التي يمكن أرجاع بداياتها الأولى الى سنوات ما بعد الحرب العالمية الثانية ولكنها تبلورت بصفة خاصة في العقدتين الماضيتين . وكما هو متوقع مع وجود تلك الظروف التي أوجدتها الحرب فقد ظهر على مسرح الحياة الأوربية حشد من المشكلات والقضايا التي تستأثر باهتمامات الباحثين في علم الاجتماع القانوني .

وعلى الرغم من أنه يصعب القول بعميار موضوعي يمكن أن تصنف في ضوءه الدراسات الاجتماعية القانونية في أوروبا ، إلا أنه يمكن الوقوف على نوع من التقسيم المبدئي المتفق عليه الى حد ما . فهناك أولا الدراسات النظرية في العلم ، وثانيا ، الدراسات والبحوث التطبيقية التي تستهدف ترشيد المشرع . وثالثا ، تلك الدراسات المتخصصة في علم الاجتماع القانوني والتي تركز على بحث بعض جوانب الظاهرة الاجتماعية مثل دراسة الجريمة والمعوقية والسلطة وهي الموضوعات التي يهتم بها علم الاجرام وعلم العقاب وعلم السياسة على الترتيب ، وذلك على الرغم من أن البعض لا يكاد يصنف الموضوعين الآخرين عرفا ضمن موضوعات علم الاجتماع القانوني بمفهومه الضيق الحديث .

ويوضح الموقف الأكاديمي أن الجامعات في أوروبا كان لها دورها الملموس في دعم الدراسات والاتجاهات النظرية خاصة في بعض الدول مثل فرنسا وبولندا وإنجلترا . حيث رسخت اقدام أقسام الاجتماع في جامعاتها وأصبح

لها تقاليدها العريقة التي كان من الطبيعي أن تجد جسدي لها في الدراسة المتخصصة لعلم الاجتماع القانوني .

ومع أن ظهور هذا التخصص قوبل منذ البداية بموقف عدائي من الدراسات القانونية المتخصصة كما توجد في كليات الحقوق ومعاهد القانون إلا أن الحوار الدائر بين الجانبين كانت له نتائج انعكست حتى على أسلوب البحث ذاته في النظم القانونية والمناهج الواجب اتباعها في تفسير القانون وتطبيقه خاصة بالنظر إلى المشكلات الجديدة التي كان لابد من مواجهتها والتعامل معها .

والمشكلة هنا ليست مقصورة على التفسير في مفهومه الضيق ، ولكنها شملت كذلك تحديد المناهج الواجب اتباعها بصدد هذه المسائل الجديدة التي لم تتناولها النصوص ، وكيفية التوفيق بين النصوص من ناحية والظروف الطارئة التي واجهتها القارة من ناحية ثانية .

وعلى الرغم من أنه يصعب القول بوجود اتجاه واحد متفق عليه من الجميع فيما يتعلق بمشكلة المناهج هذه فقد وضحت معارضة الأغلبية لاتباع طريقة الشرح على المتن . وفي الوقت الذي ذهب بعض الفقهاء إلى ترجيح الاستقراء فلا يزال البعض الآخر يفضل اتباع الأسلوب الاستنباطي ، بينما تقف فئة أخرى موقفا وسطا بين هذين الاتجاهين . كذلك بدأ اتجاه حديث نسبيا في الفقه الأوربي يتضمن محاولة للجمع بين المنهج التاريخي والمنهج القائل بضرورة مجازاة التطور . بمعنى عدم الوقوف عند حد استخدام المنهج القانوني عند تحديد المضمون الحقيقي للقاعدة القانونية ، ولكن محاولة تطبيق القاعدة على النحو الذي يتلاءم مع ظروف الواقع ذاته .

وقد يكون من غير المجدي أن نحدد عدد رجال القانون الذين ينتمون إلى هذه الاتجاهات جميعا ، ولكن هناك من الدلائل ما يشير إلى أن الكثيرين بدأوا يميلون إلى الأخذ بالاتجاه الثاني ولا يخفون ميلهم إلى علم الاجتماع وإلى المزج في مؤلفاتهم بين هذه الاتجاهات المستحدثة . والواقع أنه بدأ يظهر وبخاصة في السنوات الأخيرة التأثير الواضح لغلبة المنهج القانوني الواقعي .

ومع أنه يستحيل عملا التمييز بين القانونيين والانتماعات المدرسية التي ينتمون إليها فإنه يمكن القول بأن المنهجية في علم القانون الأوربي لازالت تتسم بالطابع الإقليمي إلى أبعد الحدود ، وإن كان أصحاب الاتجاهات الواقعية أميل مع ذلك إلى الاهتمام ببحث جوانب الواقع الاجتماعي والسياسي

والاقتصادي والى التحليل النقدي للمبادئ المعيارية التى تهدف الى تحسين التشريع الوضعى ومن ثم يظهر تأثيرها بالمذهب التاريخى الى حد بعيد .

وكما انعكس هذا الوضع على الموقف الأكاديمى فى داخل الجامعات ، فقد انعكس كذلك على الجوانب غير الأكاديمية فى خارج الجامعات ومراكز البحوث . فقد تحولت الدراسات المكتنية للمسائل القانونية الى دراسات ميدانية للسلوك الفعلى لمختلف الفئات العاملة فى مجالات الضبط والادارة والتنظيم ، بالإضافة الى استطلاعات الرأى العام فيما يتعلق بالقانون وتطوراته كما بدأت تدفق - وهذا من الناحية الثانية - العديد من البحوث التى تهتم بمعالجة وظائف القانون فى ضوء الاتجاهات الجديدة . وكان من نتائج ذلك ظهور الدعوة الى دراسة المجتمع واستخدام نتائج الدراسات استخداما عمليا ، ذلك بالإضافة الى تزايد التعاون بين علماء الاجتماع والقانون مع الخبراء المتخصصين فى مختلف الميادين على دراسة المشكلات الاجتماعية والسياسية والنفسية والأخلاقية للجريمة والعقاب والانحرا فجوجه عام . كما أصبحت نظم العقوبات واساليب مكافحة الجريمة تمثل بؤرة اهتمام حقيقى تستهدف ترشيد عملية صياغة التشريعات وتحليل النتائج التى تساهم فى هذا الترشيح فى ضوء العلاقة الوثيقة بين النسق القانونى وغيره من الانساق الاجتماعية الأخرى (١) .

وقد ظهرت على مدى السنوات القليلة الأخيرة عشرات من المؤلفات والدراسات التى تدور حول المؤسسات القانونية والعاملين بها والتى تهتم بتحليل القوانين وآثارها وبالقضاء الضوء على مجالات التطور التاريخى للقانون فى علاقته بالتطور الاجتماعى العام .

ويمكن القول بأن الدراسات الاجتماعية القانونية فى أوروبا لن كانت قد حققت تقدما ملحوظا فى السنوات الأخيرة الا أن المظهر الواعد حقيقة انما يتمثل فى تلك الرؤية الجديدة التى بدأت تتبلور مؤخرا من حيث أن رجل القانون ينبغي عليه أن يكون عالم اجتماع وسياسة واقتصاد كذلك ، لأنه لا يعمل كقانونى فحسب ولكنه خبير فى السياسة التشريعية أى أنه يؤدى هنا دورا أكبر من كونه مبتكر لنظريات القانون . فالسياسة التشريعية هى وسيلة اجتماعية بالدرجة الأولى ، ومن ثم فعليه أن يؤدى دور الفنى المتخصص الواعى حقيقة بما تؤديه الأدوات القانونية فى وسط اجتماعى وسياسى معين . وان كان من المهم مع ذلك الاعتراف بصعوبة أن تأتى هذه الرؤية الجديدة

(١) سمير نعم احمد : مرجع سابق - صفحة ١٦٥ ، ١٦٦ .

ثامرها فى المدى القريب ، أولا نظرا لقلة الخبراء الذين تتوافر لديهم هذه المؤهلات . وثانيا بسبب الاختلافات الأيديولوجية العميقة والانتماءات الفكرية التى مازالت تقسم العلماء والباحثين فى العلم الاجتماعى ذاته . فعلى الرغم من أن الاتجاهات السائدة فى علم الاجتماع لا زالت هى الاتجاهات الآخذة بفكرة التوازن وبفكرة الصراع ، فإن هذه الوضعية لا يمكن فصلها عن الاتجاهات الأكثر حداثة التى ظهرت فى السنوات الأخيرة فى أوروبا وأمريكا ونعنى بها الاتجاهات التقدمية والراдикаلية التى استهدفت بالدرجة الأولى مناقشة ونقد تلك الاتجاهات التقليدية ذاتها .



أما فيما يتعلق بالدراسات الأنثروبولوجية القانونية فى وريا فقد تأثرت بالتطور العام الذى شهده التراث الأنثروبولوجى الأوربى على وجه العموم وفى بريطانيا على وجه الخصوص ، وإلى حد ما فى فرنسا وألمانيا سواء من حيث المنهج أو الموضوع .

وبوجه عام يمكن القول بأنه نتيجة لحصول كثير من الدول خاصة فى إفريقيا على استقلالها وما ترتب على ذلك من ثورة فى المجال القانونى وانتقال هذه الدول من حالة القانون الشفوى إلى القانون المكتوب فقد ظهرت الحاجة الشديدة إلى تسجيل القوانين العرفية التى أصبحت مهددة بالزوال نزولا على اتجاهات السلطات وضغوطها للأخذ بالتشريع الحديث .

ومع أن تاريخ تدريس الأنثروبولوجيا القانونية فى فرنسا يرجع إلى سنوات الحرب العالمية الثانية إلا أنها بدأت فى ازدهار بعد الحرب على أيدي بعض العلماء الكبار من أمثال ليفى برول الذى أشرف على مقررات الأنثروبولوجيا القانونية فى كلية الحقوق بجامعة باريس .

ونقد توسع التدريس فى هذه الكلية نتيجة لإنشاء القسم الخاص بالقانون الأفريقى فى عام ١٩٦٤ وظهور الاهتمام المباشر بمسائل القانون الأفريقى بصفة خاصة ، حيث أجريت سلسلة من البحوث التى تناولت القوانين العرفية والقانون الحديث وبعض جوانب القانون الجنائى فى الاسلام .

وقد نجح فريق البحث الذى تخصص فى الأنثروبولوجيا القانونية الأفريقية والذى أجريت على يديه هذه الدراسات فى أن ينطلق بها بعيدا

عن مفاهيم القانون الغربي وذلك اعتمادا على منهج خاص يتخذ من اللغات المحلية الأفريقية نقطة بداية للبحث . ويتميز آخر فان هذه الدراسات لم تسقط المضمون الاجتماعي والسياسي والاقتصادي والديني من اعتبارها ولكن هذا المضمون كان هو بمثابة المدخل لفهم المسائل القانونية الاجتماعية وتحليلها .

كما برزت في الأنثروبولوجيا القانونية في بريطانيا ثلاثة اتجاهات يمكن التمييز بينها وهي أولا البحوث التي قام بإجرائها الاجتماعيون والأنثربولوجيون ويعتبر بحث شابيرا عن أفريقيا الجنوبية رائدا في هذا المسد . وثانيا البحوث التي تناولت النظم القانونية الأفريقية . وثالثا الجهود التي بذلت بالتعاون مع الحكومات المحلية لتجميع القواعد العرفية في بعض المجتمعات والجماعات الأفريقية .

والجدير بالذكر انه قد توافرت لكثير من هذه الدراسات نواحي التأسيس النظري والمنهجي ، ويرجع ذلك بالدرجة الأولى الى عراقة التراث الأنثربولوجي البريطاني عموما ، واستخدام المنهج الوظيفي بنجاح على وجه الخصوص .

ولقد نجحت هذه الدراسات في جذب عدد متزايد من الباحثين المحليين لتجريب المنهج الأنثربولوجي ، وأن كان الملاحظ أنهم لا زالوا حتى الآن يمازجون بين هذا المنهج الأنثربولوجي من ناحية ومناهج علم الاجتماع من ناحية ثانية .

وعموما فلا يسعنا الا القول بأنه ما زال أمام الأنثربولوجيا القانونية في أوروبا وقت طويل لكي تتبلور تقاليدھا مثلما هو الحال بالنسبة الى تراث الأنثربولوجيا الاجتماعية على سبيل المثال . وعند ذلك فسوف تتمكن من الكشف بمزيد من الدقة عن الديناميات الاجتماعية والثقافية المستخدمة في القانون ، خاصة من حيث ارتباطها وتأسيسها على تقاليد وأعراف معينة ليس من المستحب تجاهلها أو التغافل عنها عند التشريع لهذه المجتمعات .



الفصل التاسع

الدراسة الاجتماعية القانونية فى مصر

لعل فى مقدمة الأمور اللافتة للنظر فيما يتعلق بالوضعية الراهنة للدراسات الاجتماعية للقانون فى مصر قلة الباحثين المتخصصين فى هذا الميدان بشكل ملحوظ .

ويبدو لنا أن هذه الوضعية مثيرة للدهشة على الأقل من ناحيتين :

الأولى أن سنوات طويلة نسبيا قد مرت بالفعل على الدراسة المتخصصة لعلم الاجتماع بالجامعات المصرية بعد أن تحرر هذا العلم من النزعات والاتجاهات والدراسات الفلسفية وأصبح يدرس منذ أواسط الأربعينات من القرن الحالى كمادة مستقلة فى كليات الآداب بالجامعات المختلفة .

ومع أن علم الاجتماع قد نجح منذ هذا الوقت فى تأكيد مكانته الأكاديمية حيث أصبحت له أقسام متخصصة فى هذه الكليات بما فى ذلك الجامعات الإقليمية ، فالملحظ أن هذه المكانة النامية لم يصاحبها تزايد فى أعداد المتخصصين فى علم الاجتماع القانونى ، إذ ظلت مناهج الدراسة بهذه الأقسام لا تشمل الا على مدخل محدود لمادة الضبط الاجتماعى وأصول القانون ولم تبدأ فى تدريس علم الاجتماع القانونى كمادة مستقلة فى بعض أقسام الاجتماع الا فى أواخر الستينات . وصحيح أنه منذ ذلك الحين بدأ نوع من الاهتمام بهذا الفرع الحديث من فروع العلم الاجتماعى ، ولكن الصحيح أيضا أن القلة المتخصصة كان عليها أن تواجه كل مشكلات وأعباء التدريس مما شغلها بأعداد الكتب والمقررات المدرسية . وحتى هذا فقد كان يتم فى أضيق نطاق لدرجة أن المؤلفات المتخصصة فى علم الاجتماع القانونى لم تزد فى الربع قرن الأخير عن عدد أصابع اليد الواحدة .

أما الناحية الثانية فهى قلة اهتمام الباحثين فى علم الاجتماع القانونى بالبحوث والدراسات الميدانية ذلك على الرغم من حقيقة أن المجتمع المصرى قد شهد وبخاصة فى السنوات الأخيرة العديد من مظاهر التغير الاجتماعى التى كان للنشاط التشريعى والقضائى دوره البارز فيها . وكان المتوقع أن

يعتمد هذا الباحثين بحشد هائل من الموضوعات التي تهتم بمعالجة واقع المجتمع ومشكلاته ، بدلا من الاكتفاء بتبريد بعض الحقائق والنظريات التي لا تزيد عن كونها أساسيات أو مداخل للعلم . وإن كان الانصاف يدفع الى القول بأن الاستثناء الواضح لهذا الواقع الفقير هو ما تمثل في نشاط المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية الذي كان له فضل المسبق في القيام بعبء بحوث رائدة ، ذلك بالطبع الى جانب بعض البحوث الفردية التي لا يسعنا سوى الاعتراف بانها تنفق الى كثير من الامكانات المادية والفنية التي لا تتوافر عادة للباحث الفرد .

غير أن تقويم وضعية الدراسات الاجتماعية القانونية لا يمكن أن يتم منفصلا عن الاطار الكلي الشامل لتلك العلاقة النوعية بين علم الاجتماع والفكر القانوني من ناحية ، والاتجاهات المؤثرة في هذا الفكر القانوني ذاته من ناحية ثانية . وعلى الرغم من صعوبة الأخذ بهذا المدخل التحليلي إذ يضعنا مباشرة في مواجهة العديد من المشكلات النظرية والمنهجية ، الا انه لازم على أي الأحوال لمعرفة ما اذا كان القانون قد نجح في تغيير السلوك الاجتماعي للناس ومدى ارتباط هذا التغيير بالقضايا الحيوية التي يعيشها المجتمع .

وينطوي هذا الاطار على امرين اثنين لا يصعب ملاحظتهما على الباحث المدقق . ويمثل الأمر الأول في أن شمة نوع من الانفصام لازال يقوم بين ظروف المجتمع الواقعية والفكر القانوني السائد . الأمر الذي يرجع الى عدم تماشي هذا الفكر في كثير من جوانبه مع الظروف الداخلية المعاصرة والمتغيرة باستمرار . ومع أن هذا الانفصام لم يصل بعد الى ما يصفه البعض بأنه أزمة قانونية الا انه يستدعي على أية حال ضرورة تكريس الجهود لاعادة وضع التوازن القانوني والاجتماعي الى حالته المؤثرة . ولا يتسنى تحقيق هذا في رأينا الا بمراعاة ظروف المجتمع الواقعية والمتغيرة من ناحية ، والحفاظ على الروح الأصلية والقيم الأساسية المرتبطة بالتراث الثقافي والحضاري لهذا المجتمع من ناحية ثانية .

أما الأمر الثاني فهو انه بالرغم من أن رجال القانون والاجتماع على السواء قد عنوا دائما بدراسة الخلفيات الاجتماعية للقانون وما قد يمارسه على المجتمع من تأثير ، فلا زالت المواقف النظرية لهؤلاء تعكس غير قليل من أوجه الخلاف . فعلى حين يهتم البعض بدراسة الوظيفة الاجتماعية للقانون في ضوء سنة الله والرسول الكريم باعتبار القانون وسيلة للوصول الى المجتمع المثالي الذي تصوره الرفاهية والعدالة على النحو الذي ينشده الاسلام ، نجد أن البعض الآخر قد خضعت نظريته للتأثير الأوربي وتبنى في

ذلك التكنيك القانوني الأوربي ، ذلك في الوقت الذي نظر البعض الآخر الى القانون على انه تعبير عن ارادة الطبقات المسيطرة في المجتمع وانه نتاج للظروف المادية والاقتصادية المنعكسة في صراع الطبقات .



ولقد خضعت الدراسة الاكاديمية لعلم الاجتماع القانوني باقسام الاجتماع في كليات الآداب وفي معاهد العلوم الاجتماعية لهذه الاتجاهات السابقة جميعها . وربما كان بمقدورنا في ضوء هذا ان نقرر ان الوضعية الاكاديمية لعلم الاجتماع القانوني تميزها عدة سمات أهمها :

أولا : ان الاتجاهين الأولين لئن كانا هما الأقرب الى الاعتدال وربما مكانية الاتفاق والتلاقى فيما بينهما ، الا ان الاتجاه الغالب على برامج الدراسة في هذه الأماكن المشار اليها مازال يتمثل الى حد بعيد في تيار علم الاجتماع القانوني كما يوجد في الجامعات الأوربية والأمريكية سواء في ذلك المناهج المتبعة أو نوعية الموضوعات ذاتها التي يجري تدريسها ، خاصة من حيث الاهتمام بأبراز علم الاجتماع القانوني كفرع من فروع علم الاجتماع والقاء الضوء على بعض المفكرين الذين أسهموا في نمو العلم وكذا الاستعراض السريع لدارسه المختلفة .

ثما السمة الثانية : فهي قلة عدد المقررات والمناهج الدراسية في اقسام الاجتماع عن علم الاجتماع القانوني .

وأخيرا أن مضمون العلم ذاته ما زال غير واضح المعالم من حيث أنه يقع بين علم الاجتماع وبين القانون ويعتبر من هذا ومن ذاك . وربما كان هذا راجع الى الاقتصاد على الحركة الإقليمية للعلم دون القيام بمحاولات جديّة لاجتاد حركة دولية في هذا المجال .

أما فيما يتعلق بالانثربولوجيا القانونية فان هذا الاتجاه لا يكاد يشيع في مصر ، بل ويمكن القول بأن هناك الكثيرين من أساتذة الاجتماع ما زالوا ينظرون الى الانثربولوجيا (علم دراسة الانسان) على أنها مجرد فرع من علم الاجتماع ليس من حقه التصدي لبحث الظواهر القانونية . ذلك على الرغم من التسليم بأن الظاهرة القانونية تشكل موضوعا أساسيا لبحوث علم الاجتماع القانوني .

وعلى الرغم من كل الآثار السلبية لهذا الموقف الذي يتسم بالضيق والجمود فقد بدأت السنوات الأخيرة تشهد ظهور اتجاه آخر أكثر جدة وحداثة

يحمل لواءه بصفة خاصة قسم الأنثروبولوجيا بكلية الآداب في جامعة الاسكندرية . وقد أخذ هذا الاتجاه يلفت النظر بشدة الى أهمية الدراسات الأنثروبولوجية القانونية ويدعو الى استخدام المنهج الأنثروبولوجي في دراسة الظاهرة القانونية .

ومع أن النظرة الى اثنولوجيا القانون لا زالت تتمثل في أنها دراسة وصفية محضة ، الا أن تغير هذه النظرة رهين على أى الأحوال بالتقدم الذى تحققه الأنثروبولوجيا بعامة والأنثروبولوجيا بخاصة فى ضوء ما قد تقدمه نتائج البحوث الى التراث الأنثروبولوجي النظري من اضافات .

ومن الطبيعى أن تنعكس هذه السمات جميعها على المؤلفات المدرسية فى علم الاجتماع القانوني فى مصر . فالملاحظة الأساسية بهذا الصدد أنها - كما سبقت الإشارة - مازالت تسير من حيث الموضوع على النسق نفسه تقريبا الذى تسير عليه المؤلفات الأمريكية والأوروبية . كما أن عدم الوضوح فى تحديد علاقة العلم بالعلوم والموضوعات الأخرى قد أدى بدوره الى تداول نطاقات هذه العلوم .

وقد يكون صحيحا أن مفهوم العلم يشير الى ظاهرة متعددة الجوانب ، ولكن وجه الخطورة يتمثل فى وقوع كثير من الكتابات فى خطأ الخلط بين الموضوعات الأصلية لعلم الاجتماع القانوني وغيرها من الموضوعات المرتبطة بعلم الاجرام والاجتماع الجنائي ونظريات الضبط والانحراف عموما . على الرغم من الحدود المفترض وجودها بين هذه المجالات والذى ينطوى عليها التراث النظري لهذه العلوم .

والمواقع أن هذا كله قد أدى الى الوقوع فى خطأ الحديث عن الظاهرة القانونية فى المجتمع بنفس الطريقة التى تتبعها غالبية المؤلفات الأمريكية والأوروبية من حيث تجاهلها لعنصرى الزمان والمكان . وقد أدى هذا بالتالى الى افتقار غالبية المؤلفات الى المناقشة المتعمدة للقضايا والموضوعات النوعية فى ضوء الظروف الموضوعية للمجتمع المصرى الأمر الذى يشير بدوره الى عدم وضوح الرؤية الفكرية الذاتية أو المواقف النظرية المحددة . وذلك طبعاً باستثناء كتابات قلة من شباب الباحثين الأخذين بالاتجاهات الراديكالية الحديثة والذين تتمتع كتاباتهم بنظرات تقديمية نقدية ملحوظة .

وعموما فربما كان أحد الأسباب المهمة لهذه الوضعية أن الدراسة الاجتماعية القانونية فى مصر مازالت فى أول الطريق نظرا للحداثة النسبية للعلم وبالتالي عدم اكتمال المعرفة العلمية المنظمة التى يمكن الركون اليها

كثرت نظري أصيل في الموضوع • ومن الناحية الثانية أيضا ، قلة عدد الباحثين الأكفاء في هذا العلم باعتبار أن هؤلاء ينبغي أن تتوافر فيهم الأمانة الكافية بالقانون بقدر احاطتهم بعلم الاجتماع ، وهذه ناحية يصعب القول حتى الآن بوجودها بالشكل القادر على الاسهام الحقيقي في إثراء العلم والاضافة اليه •



من الصعب في ضوء الوضعية الحالية للدراسات الاجتماعية القانونية في مصر أن نضع أيدينا على هيكل متكامل للبحوث الميدانية التي أجريت في هذا المجال ، ذلك على الرغم من أن المتفق عليه عموما أن البحث الاجتماعي القانوني ينطوي على غاية عملية تطبيقية على درجة من الأهمية لا يمكن تجاهلها • فقد ظل علماء الاجتماع حتى وقت قريب يبدلون كل اهتمامهم الى التدريس وأجراء البحوث دون الاهتمام بممارسة التطبيق العملي اذ انحصر دورهم في تقديم نتائج بحوثهم ودراساتهم الى المتخصصين الذين يستفيدون منهما •

وإذا وضعنا جانبا العدد المحدود من الرسائل الجامعة التي أعدها أصحابها لنيل درجتى الماجستير والدكتوراه في اقسام الاجتماع بكلليات الآداب • والتي دارت معظمها حول موضوع الضبط الاجتماعي وبصفة خاصة أساليبه ووسائله المختلفة ، وكذا تلك البحوث التي جرت في مجال الجريمة والعقاب وكلها تمس بعض جوانب علم الاجتماع القانوني بطريقة لا مفر منها يمكن القول أن عددا محدودا للغاية من البحوث المتخصصة في العلم هي التي أجريت في مصر وتناولت من القضايا ما يعتبر من صميم موضوعات هذا الميدان وكان للمركز القومي للبحوث الاجتماعية والجناحية فضل السبق في هذا المضمار على نحو ما سبقت الإشارة •

وقد لا يكون من السهل الاتفاق على الكيفية التي يمكن بها تصنيف البحوث الاجتماعية القانونية الميدانية في مصر نظرا لتعدد الأسس التي يمكن أن تتخذ أساسا لهذا التصنيف فقد تصنف في ضوء موضوعاتها أو وفقا لأطرها النظرية أو مناهجها أو بالنظر الى اتجاهاتها العامة أو تسلسلها الزماني •

وبالنظر الى ما أتيتح لنا الوقوف عليه من دراسات فيمكن تصنيفها من حيث اتجاهها العام الى نوعين اثنين :

اولهما : البحوث التي تنبع من خلفية اجتماعية بحثة ونعنى بها تلك البحوث التي قام بها المتخصصون أساسا في علم الاجتماع •

أما النوع الثاني : فيتمثل في البحوث ذات الخلفية القانونية الاجتماعية أى التى قام بها نفر ممن تكاملت الدراسة القانونية والاجتماعية فى تخصصاتهم .

وعلى الرغم من التسليم بأن البحوث من النوع الثانى هى من غير شك الأكثر تكاملا والأقدر على الاحاطة بالواقع الاجتماعى للظاهرة القانونية وفحص هذا الواقع وتحليله ، إلا أن الملاحظ مع ذلك أن هذين الاتجاهين معا ،أزالا يعكسان الى حد بعيد مجموعة من المؤثرات الأجنبية ، بمعنى أنها مازالت تحاكي وخاصة من حيث أطرها النظرية وإجراءاتها المنهجية الاتجاهات السائدة فى أوربا والولايات المتحدة الأمريكية . وقليل جدا من هذه البحوث قد بدأ يدرك ضرورة تعديل هذه الأطر النظرية والمنهجية فى ضوء الظروف والوضعيات الخاصة بالمجتمع المصرى والمراحل التاريخية والثقافية التى مر بها . وإن كان هذا بدوره لا يمنع من القول بأن معظم هذه البحوث لا يتم من زاوية نقدية تحليلية وإنما بطريقة أقرب الى الكتابات والدراسات النظرية أو التشخيصية التى لا تهتم كثيرا بتحليل الواقع أو سبر غور الظاهرة .

وقد يكون لنا مادعنا بهذا الصدد أن نقول أنه على الرغم من الجهود التى يبذلها الباحثون فى هذا المجال ، فما زالت هذه الجهود تتجاهل الكثير من الموضوعات والقضايا التى صاحبت التغيرات الاجتماعية والأحداث الكبرى التى مر بها المجتمع المصرى ولا سيما فى العقدين الأخيرين وهى أحداث تعتبر من أخصب المجالات للدراسة الاجتماعية القانونية من حيث تأثيرها على طبيعة البناء الاجتماعى والبناء التشريعى على حد سواء .

ومهما يكن من أمر فإنه لأجل أن تكتمل الغاية الحقيقية من هذا العرض لوضعية الدراسة الاجتماعية القانونية فلا بد من تقرير أن ثمة امرين نعتقد فى أهمية الانتباه الى ما يعكسانه من دلائل ومؤشرات .

وأول هذين الأمرين يتعلق بنتائج البحوث ذاتها ، فالملاحظ حتى الآن أن كثيرا من النتائج التى خلصت إليها البحوث الاجتماعية القانونية لا تجد - للأسف الشديد - تطبيقا عمليا مباشرا من جانب واضعى السياسة الجنائية . بل يمكن القول أنها تلقى ما يشبه الإهمال . وقد يكون لذلك ما يبرره فالمرشح ما زال يجد حتى الآن صعوبة بالغة فى الاستعانة بالبيانات والاحصاءات السيسولوجية لأنها غالبا ما تنطوى على وقائع تجريبية يصعب استيعابها . وهذه مسألة ينبى لاجل تداركها العمل على تضيق الهوة بين الاجتماعيين والقانونيين الأمر الذى يصعب تحقيقه إلا بإجراء مزيد من البحوث العاجلة التى تتضافر على إنجازها جهود الفريقين معا . بل ويجب أن يعطى هذا أولوية مطلقة من حيث الإمكانيات والأشخاص .

أما الأمر الثاني : فيتعلق بالنواحي التطبيقية • فمن الواجب أن يواجه علم الاجتماع القانوني كما يدرس الآن في كليات الآداب والحقوق ومعاهد العلوم الاجتماعية • الحاجة إلى التدريب ، بمعنى أنه ينبغي أن تسير الدراسة النظرية والتطبيق في طريقين متوازيين • ويدفع إلى ذلك أن الفقه القانوني لن يكون قادراً بدرجة كافية إذا أقحم نفسه في مجال علم الاجتماع القانوني ما لم يكن مدرباً على الأساليب الاجتماعية التي يستطيع بها الباحث في العلوم الاجتماعية جمع مادته وتحليلها بالطريقة ذاتها التي يتعامل مع الظواهر الاجتماعية الأخرى • وليس من شك في أن تدريب القانونيين على هذه الأساليب مما يجعلهم أقدر على فهم القوانين والأعراف وتفسيرها التفسير الصحيح • وتلك في آخر الأمر الغاية التي يستهدفها علم الاجتماع القانوني من حيث العمل على استكشاف حلول للمشكلات تتواءم ومعطيات الواقع ومقتضيات الظروف •

الباب الرابع

التوجيه الايديولوجي فى علم الاجتماع القانونى

الفصل العاشر

الضبط والنظام الاجتماعى والقانون

وَضِحَ لَنَا أَنَّ الْقَانُونَ فى صورته التى تطوّر اليها عِبَارَةً عَنْ مَجْمُوعَةٍ مِنَ الْقَوَاعِدِ التى تعلنها وتنفذها سلطة مشروعة لها من وسائلها الخاصة ما تستخدمه ضد الخروج على هذه القواعد ، وذلك باعتبار أَنَّ الْقَانُونَ وسيلة من وسائل تنظيم العلاقات الاجتماعية .

ولكن الذى لا شك فيه هو أَنَّ المجتمع الانسانى قد عرف منذ بداية تكوينه أنماطاً مختلفة من تنظيم العلاقات الاجتماعية بين أعضائه ، ووضع قواعد مختلفة للسلوك فى كافة أنواع المواقف ، كما أنه وضع أيضاً أنواعاً من الجزاءات التى يواجه بها حالات الخروج على هذه القواعد (١) . ويكون معنى ذلك أَنَّ بعض هذه القواعد هى اذن ما يدخل تحت مقولة القانون ، الذى يختلف عن غيره من الوسائل الضابطة والمنظمة الأخرى فى أنه يتخذ شكلاً رسمياً محدداً ، وتقوم بوضعه هيئة أو جهة رسمية ، كما تشرف على تطبيقه وتنفيذه هيئات متخصصة (٢) .

ولا جدال فى أَنَّ الصلة بين القانون بهذا المفهوم وغيره من وسائل تنظيم العلاقات الاجتماعية هى صلة وثيقة للغاية . فالإنسان قد وجد نفسه مدفوعاً

(١) السيد محمد بدوى القانون والجريمة والعقوبة فى التفكير الاجتماعى الفرنسى - المجلة الجنائية القومية - المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية - العدد الأول ، مارس ١٩٦٥ - المجلد الثانى - صفحة ٦٠٣ .

(٢) سمير نعيم أحمد - مرجع سابق - صفحة ٢٤ .

باستمرار الى التمسك ببعض القيم والاتجاهات والمعايير التي تنبثق من واقع علاقاته بالآخرين . والوسائل والأساليب والطرائق التي تتكون وتستقر بها تلك القيم والاتجاهات الاجتماعية في أعماق الفرد لكي يسلك سلوكا جمعية Collective مع أقرانه وزملائه ، هي ما يدرجه علماء الاجتماع عادة تحت ما يسمى اصطلاحاً مفهوم الضبط الاجتماعي .

ومن هنا فكان الضبط الاجتماعي أوسع اذن بكثير من القانون ، ومن هنا أيضاً كانت دراسة القانون كنظام للضبط تستدعي بالدرجة الأولى ان ينظر اليه كجزء من نسق الضبط الكلي وذلك على اعتبار انه جزء من نسق أشمل وأوسع من المبادئ والقواعد الخلقية والعادات والتقاليد والاعراف ، وان كان مع ذلك جزء متميز عن بقية هذه الأجزاء كلها رغم تفاعله معها وتأثره بها وتأثيره فيها .

وعلى الرغم من التراث السوسيولوجي المضخم الذي عالج موضوع الضبط الاجتماعي ، فلا يزال الموضوع يعاني كثيراً من الخلط والغموض ، الأمر الذي يرجع الى اختلاف العلماء انفسهم في مسألة تحديد مفهوم الضبط الاجتماعي نفسه ، وعدم الاتفاق حتى الآن على تعريف واضح ومحدد له من جهة ، وايضاً الى عدم اتفاقهم على ميدان الضبط وحدوده بوصفه عملية اجتماعية تنطوي على كثير من المضامين التي تتدخل في تحديد أبعاده ووظائفه من جهة ثانية .

ولا يعني هذا أن موضوع الضبط الاجتماعي وفكرته ، أو حتى المفهوم نفسه هي أمور جديدة على الفكر الاجتماعي . فالواقع ان الموضوع اذا ما اردنا التاصيل التاريخي لفكرته يعتبر قديماً جداً وذلك على اعتبار ان الضبط كان موجوداً باستمرار في كل اشكال الحياة الانسانية مهما كانت بدايتها كقوة قاهرة تقوم بتنظيم سلوك الأفراد والجماعات ، ذلك استناداً الى حقيقة ان كل حياة اجتماعية ترتكز بالضرورة على شيء من التنظيم ، وأن كل تنظيم يتضمن بالضرورة شيئاً من الضبط (١) .

ولقد نوه الفلاسفة منذ القديم بالفكرة ، وظهرت لدى مفكرى اليونان الكبار وفلاسفة الصين في صور ومقولات عديدة ، فقد اعتبروا الضبط ظاهرة تعمل على اقرار النظام في المجتمع ، ولجأوا في هذا الى اختراع شخصيات فائقة للطبيعة تمتلك من القوى السحرية ما يضمن خضوع الأفراد وامثالهم .

Nadel, S.F. ; The Foundations of Social Anthro- (١)
pology. Glencoe. Free Press, 1951.

كما شغلت الفكرة أيضا الكثيرين من فلاسفة السياسة والاجتماع والقانون
فى وقت أكثر حدائه وهم يعالجون القوى المسيطرة على السلوك الجماعى ،
او مظاهر السلطة والتجهيز السياسى لبعض نظم الحكم الأوتوقراطى ، او عندما
كانوا يناقشون أصول الجزاء القانونى بوجه عام .

اما فى العصر الحديث فيذهب البعض الى أن فكرة الضبط الاجتماعى
قد انحدرت أساسا من أوجيست كونت وهو يعالج فكرة النظام Order
فى المجتمع ودور المعرفة والدين والأخلاق فى تحقيقه . كما يرى هؤلاء أن
المصطلح قد جاء من سمول Small وفينسنت Vincent بعدما أخذاه
عن ليستر وارد Ward وكتاباتة الفلسفية التى أبرز فيها فكرة الانجاز البشرى
وأن العلم قد تحسن وتطور لكى يسيطر على الطبيعة ويضبط كل مستويات
القوى وطبقاتها .

كذلك يمكن تتبع أصول فكرة الضبط الاجتماعى لدى العلامة العربى
ابن خلدون فى القرن الرابع عشر الميلادى (١٤٠٦/١٣٣٢) باعتباره أول رائد
اجتماعى نوه بأهمية الضبط وضرورته لل عمران البشرى . وعلى الرغم من أن
ابن خلدون لم يستخدم المصطلح صراحة ، الا أنه قرر فى مقدمته أن العمران
البشرى لابد له من سياسة ينتظم بها أمره ، وأنه لا يتأتى ذلك الا اذا وجد
(وازع) يدفع البشر بعضهم عن بعض ، لما فى طبائعهم الحيوانية من العدوان
والظلم (١) . وواضح أن ابن خلدون كان يشير بذلك الى أهمية الضبط
الاجتماعى فى حفظ نظام المجتمع وضمان سلامة الأداء الوظيفى لمؤسساته
وهيئاته ومنظماته . وذلك فى الواقع مضمون القواعد التى ارتكزوا اليها كثير
من العلماء والباحثين من بعده وهم يتحدثون فى الموضوع .

وكما شغل الموضوع أوجيست كونت كما اسلفنا فقد شغل أيضا أميل
دوركاييم والمدرسة الاجتماعية الفرنسية التى ركزت بصفة خاصة على دراسة
الرموز الجميمة والقيم والأفكار والمثل وأثارها فى تماسك الجماعات
والمجتمعات . وشغل أيضا هيربرت سبنسر وهو يبحث فى أهمية النظم الطبقيية
والسياسية والدينية كوسائل للضبط تتضمن القدرة على الكف والتوجيه . ثم
شاع استخدام المفهوم بتأثير كتابات علماء اجتماع آخرين وبخاصة علماء
الاجتماع الأمريكيين مثل سمنر وكولى وغيرهما وذلك الى الحد الذى دفع
بالبعض الى أن يعتبروا مفهوم الضبط الاجتماعى المفهوم الأساسى فى علم
الاجتماع بأكمله .

(١) سامح الحمصرى : دراسات عن مقدمة ابن خلدون ، دار المعارف بمصر ، ١٩٥٢ .

وعلى الرغم من تلك المحاولات كلها التي اهتمت بدراسة الضبط الاجتماعي ، الا ان المفهوم لم يقدر له مع ذلك ان يفرض نفسه على الكتابات الاجتماعية الا منذ بدايات القرن العشرين وكان ذلك عندما كتب عالم الاجتماع الأمريكي ادوارد الثوروث روس Ross كتابه في هذا الموضوع (١) ، وانفتح بذلك الطريق امام العلماء لاستخدام المفهوم بشكل منهجي كأحد المفاهيم التي شغلت مكان الصدارة في الاهتمامات الاصلية لعلماء الاجتماع .

وثمة تعريفات مختلفة للضبط الاجتماعي ، ولكنها تتفق في تركيزها على انه نوع من الضغط الذي تمارسه الجماعة او المجتمع على افراده من اجل المحافظة على استقرار النظام الاجتماعي ، والى جعل سلوك الافراد متوافقا مع ثقافة المجتمع الذي يعيشون فيه ، والى ان يسلكوا وفقا لأنماط السلوك المتعارف عليها اجتماعيا .

والواقع ان معظم التعريفات التي ساقها العلماء تدور في داخل هذا الاطار وتعبّر عن هذا المعنى . فالضبط الاجتماعي كما عرفه روس على سبيل المثال هو : « النظم المنظمة » او انه التسلط الاجتماعي العمدي او المقصود على الفرد الذي يحقق وظيفة في حياة المجتمع ، فكانه استبعد بذلك تأثير الفرد في الجماعة وقصر تصوره على الطرق التي يسلكها المجتمع لتكييف سلوك وتصرفات الافراد والجماعات وذلك على اعتبار ان الضبط يتبنى نماذج من النظم والقيم الاجتماعية التي تعمل على تحقيق الاستقرار والتماسك الاجتماعيين . ومن هنا كان اعتقاده بان النظام الاجتماعي وهو ضرورة من ضرورات وجود المجتمع ويقاؤه ليس أمرا غرضيا او متحققا بشكل تلقائي ، ولكنه يقوم بالدرجة الاولى على الضبط ويعتبر نتيجة له .

ويعتبر اسهام تشارلز كولي في موضوع الضبط من أهم الاسهامات بعد اسهام روس . وقد رفض كولي منذ البداية الثنائية التقليدية في علم الاجتماع التي تقول بتقابل الفرد والمجتمع ، ومن هنا نجدد يقرر ان الضبط الاجتماعي هو ضبط المجتمع لنفسه بنفسه الأمر الذي يتم من خلال عملية التنظيم والخلق مما وليس بواسطة فرد أو افراد معزولين ولكن بواسطة كل ، على نفسه (٢) .

وفي الوقت الذي نظر برنارد Bernard الى الضبط على انه مثير أو مجموعة من المؤثرات التي تؤدي الى استجابة محددة ، فقد عرف وجاردوس

(١) Ross, E.A., Social Control : A Survey of the Foundations of Social Order. 1901.

(٢) Cooley, C.: Social Organization. N.Y. 1909.

Bogardus الضبط بأنه الطريقة التي تنظم بها الجماعة سلوك أفرادها • على حين ذهب ماكيفر ويديج إلى أن الضبط الاجتماعي هو وسيلة للحفاظ على النظام العام للمجتمع وصيانة شكله • أما وظيفته فتتطور في تحقيق الموازنة للمجتمع في حالة حدوث التغير الاجتماعي الذي ينتج عنه نوع من الخلل الاجتماعي • وهي وظيفة تتشابه مع ما نجده عند تالكوت بارسونز Parsons الذي ذهب إلى أن الضبط هو كل العمليات أو الميكانيزمات التي تعارض الاتجاهات الانحرافية وتصادرها • أي أنه رد فعل المجتمع على السلوك المفردى المنحرف بقصد إعادة التوازن إلى النظام الاجتماعي • كما عرف جيرفيتش الضبط بأنه مجموعة الأنماط الثقافية والرموز الاجتماعية والمعاني والقيم والأفكار وكذلك المثل والأفعال التي تستخدم للتغلب على الصراعات والتوترات ولإعادة التوازن • الأمر الذي يعتبر سبيلا للمجهودات الخلاقة (١)

ومهما يكن من مظاهر الاتفاق أو الاختلاف بين هذه التصريفات فإنها تكنى لتحديد بعض الملامح الهامة في الضبط الاجتماعي بمفهومه الشائع لدى علماء الاجتماع المعاصرين • وذلك على النحو التالي :

أولاً : أن مفهوم الضبط الاجتماعي على الرغم من تعقده الشديد يتضمن بعض الأفكار الرئيسية أو المحورية • فهو يتضمن فكرة التدخل الفعلى في النظم الاجتماعية والتنظيم الاجتماعي بوجه عام • وهي فكرة تعتبر وليدة التجربة الاجتماعية ذاتها من حيث أن بمقدور الإنسان التدخل لتعديل وتكييف النظم الاجتماعية ومواجهة ما يطرأ على القوى الاجتماعية من خلل وعدم اتزان • أي أن الضبط الاجتماعي في ضوء هذه الفكرة يعبر عن الإجراءات الرسمية التي يمارسها المجتمع بواسطة الدولة للتحكم في الأفراد عن طريق التقاذير وأجهزة تطبيقه بكل ما ينطوى عليه ذلك من معاني الهيمنة والسيطرة من جانب سلطة عليا مطلقة •

ثانياً : على الرغم أن معظم الدراسات التي عالجت موضوع الضبط الاجتماعي قد اعتبرت عملية التنشئة الاجتماعية أحد المسالك الرئيسية التي تشكل بها الجماعة أفرادها كما يقول برادميير Bradmeier ، وستيفنسن Stephenson ، فالملاحظ أن ما بذل لدراسة هذه الناحية ليس بالقر الذي بذل في دراسة ميكانيزمات الضبط الاجتماعي التي تعمل على تنظيم الأشياء والحيولة دون وقوع الانحرافات أو إثارة عوامله ، أي الترتيبات الاجتماعية

(١) Gurvitch, G. ; «Social Control» in G. Gurvitch and W. Moore. Twentieth Century Sociology. N.Y. Philosophical Library. 1945.

التي تضمن امتثال الأفراد للمعايير الاجتماعية بما تشتمل عليه من معاني
السلطة والقهر Coercion مما يجعل لهذه المضامين اليد العليا في مفهوم
الضبط على حد تعبير روز Rose

ثالثا : رغم تعقد العناصر التي تدخل في مفهوم الضبط فإنه يشتمل على
فكرتين أساسيتين هما فكرة التنظيم من ناحية ، وفكرة التقييد من الناحية
الأخرى . والأولى تتضمن وجود ميكانيزم تنظيمي يحدد للأفراد قواعد
السلوك والتصرفات الواجب اتباعها ، على حين تتضمن الفكرة الثانية أن
تكون لهذه الميكانيزمات القدرة على كف الأشخاص عن مخالفة تلك القواعد
والخروج عليها ، وكذا إبداء الاستحسان أو الاستهجان والاثابة والعقاب .

رابعا : ثمة اتجاه واضح الى تغليب الجماعة ورفع شأنها وتأكيد هيمنتها
على الفرد .

خامسا : ان مفهوم الضبط كما حددته التعاريف السابقة يعكس وجود
فجوة واسعة بين الفرد وبين المجتمع وذلك نتيجة لفهم الضبط على أنه وسيلة
لاقرار النظام الاجتماعي وألة لمحاولة ربط الأفراد أو حتى دمجهم في المجتمع
إذا ابتهم فيه .

وفي ضوء ذلك كله فإنه يمكن القول بأن الموضوع الأسمى الذي شغل
معظم تفكير من تناولوا الضبط الاجتماعي كان الى حد بعيد البحث من خلال
النسق القيمي في القوى التي يستطيع بها المجتمع أن يتحكم في سلوك الفرد
كخطوة ضرورية لتوجيه هذا السلوك .

ومع التسليم بأهمية هذه المفاهيم والتصورات لعملية الضبط من حيث
القائما بعض الضوء على دينامية الشخصية ومن ثم عملية الضبط الذاتي ،
الا أنها ليست كافية مع ذلك لتفسير الجوانب المتقدمة والمعقدة في عملية
الضبط ، بل أنها لا تقيم العناصر الأساسية الكافية للتفسير الاجتماعي للمصطلح
نفسه ، فضلا عن ميكانيزماته ووسائله وأدواته التي تشكل ذلك الكل المعقد
باعتبار أن الضبط عملية دينامية اجتماعية .



ومهما اختلف الباحثون في تحديدهم للضبط الاجتماعي كمفهوم وكمعملية
فان المتفق عليه بين جبهة العلماء أن هذا الاختلاف يرجع الى التصورات
الفلسفية ذاتها التي ارتبطت لديهم منذ البداية بفكرة الضبط ، وأيضا القصور

الذى شأب التصور السسيولوجى لعلاقة الفرد بالمجتمع مما جعله عاجزا عن
الاحاطة بكل ابعاد هذه العلاقة فى ارتباطها بعملية الضبط الاجتماعى .

وباستعراض التراث السسيولوجى الذى عالج موضوع الضبط نجد أن
فكرة الضبط قد استندت الى عدد من التصورات الاساسية هى :

١ - ان الانسان غير اجتماعى بطبعه أى أن ميوله الفطرية تربطه عنده
باشباع الحاجات الغريزية حتى بغض النظر عن توافقها او عدم توافقها
مع اسس الحياة الاجتماعية المنظمة . وهذه فكرة ليست جديدة فى
الواقع لانها ظهرت لدى كثير من الفلاسفة والمفكرين على مدى العصور
ولكنها تبلورت عندى فلاسفة العقد الاجتماعى بصفة خاصة وكذلك فى
كتابات علماء التحليل النفسى وعلم النفس التحليليين من حيث
اعتقادهم ان اجتماعية الانسان ليست سوى غلاف او واجهة يخفى
وراءها لا اجتماعيته وفرديته .

٢ - ان المصلحة الفردية تتعارض بالضرورة مع المصلحة الاجتماعية وان
الاخيرة تملو على الاولى وقد سادت هذه الفكرة معظم كتابات رواد
علم الاجتماع الاوائل .

٣ - انه من الممكن تطبيع الانسان ليصبح اجتماعيا بمعنى وضع اسس
تكيف الشخصية بطريقة تكبح انانية الفرد الغريزية وميوله الفطرية
ليحل محلها بعض الميول الاجتماعية التى تسمح له بالتجاوب مع
ما تمليه عليه الحياة الاجتماعية من قواعد وقيد والتزامات .

٤ - ان تنظيم وسائل الفرد وغاياته يعتمد بصفة اساسية على الوسط
الاجتماعى المباشر الذى يتعلم فيه تحديد هذه الوسائل والغايات .
أى أنه اذا لم يكن هناك تراث له سلطنة ونفوذه فلن تتوافر السبل
اذن للتوفيق بين دعاوى الاهداف المختلفة سواء فيما يتعلق به هو
نفسه او فيما يتعلق به وبالاخرين .

ولقد ترتبت على هذا التصور العام نتيجتان اساسيتان هما :

اولا : أصبح الاستقرار الاجتماعى وتحقيق المصلحة الاجتماعية هما
الغاية النهائية للضبط الاجتماعى ، الامر الذى لا يتم الا بتطبيع الفرد والتحكم
فى سلوكه كى يلتزم بما يضعه المجتمع من اسس ومبادئ تحدد له تصرفاته
وتوجهها .

ثالثاً : إنه نتيجة لاستقصاد هذه التصورات السابقة إلى إطار من التفكير الفلسفي فقد انعكس ذلك في الاتجاهات التي سارت فيها معظم المعالجات للموضوع .

ولعل الشيء الواضح لنا حتى الآن هو أن معظم الباحثين الذين عالجوا موضوع الضبط الاجتماعي قد اتخذوا من تميزاتهم الايديولوجية وتصوراتهم الفلسفية عن الطبيعة البشرية نقطة بداية لدراسة الضبط . وقد كان ذلك بمثابة إطار مرجعي لهم مما عكس قصورا متنازلا بأعد بينهم وبين الموقف الشمولي والتكاملي في الدراسة وقصورا في الحكم وانحيازاً للنتائج وتسرعاً في التعميم وكلها أمور اظهرت معالجاتهم وكأنها نوع من التبدير أو الايضاح لا أفكار سبق تكوينها ارتباطاً بالحدود التي وضعوها على تصورهم الاساسي للطبيعة البشرية .

ولكن المسلم به تماماً هو أن ظهور فكر ما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالظروف الاجتماعية والاقتصادية التي يظهر فيها هذا الفكر . وإذا كان بمقدورنا في ضوء هذا الاعتقاد القول بأن شخصية وطبيعة النظام تحدد أصلاً بتلك الظروف الموضوعية السائدة فيكون مما له دلالة في تطور مفهوم الضبط الاجتماعي تلك الظروف التي ظهر فيها المفهوم وخاصة في علم الاجتماع الأمريكي منذ اخريات القرن الماضي وأوائل القرن العشرين .

ونحن نعرف أن العقود الأخيرة من القرن الماضي كانت فترة تغيير اجتماعي سريع سواء أكانت مصاحبة أو نتيجة لعملية التصنيع والتحضّر الزاحفتين على المجتمع الغربي عامة والمجتمع الأميركي خاصة . وأدى ذلك ضمن ما أدى إليه إلى وضوح التعارض بين الطبقات المسيطرة والحاكمة من ناحية ، وبغيرها من الطبقات وخصوصاً الطبقات العاملة من ناحية ثانية وكل منها يسعى إلى تحقيق أفضل الظروف بالنسبة إليه (١) .

ومما يعيب غالبية الجهود التي قامت لتبرير الضبط الاجتماعي وتحليل صورته ودراسة اساليبه خاصة بين الرواد الأوائل تجاهلها لحقيقة أن عملية الضبط في أكثر صورها فعالية مثل القانون والاعلام إنما تخضع لإرادة الطبقات المسيطرة والمسلطة . ولعل من هنا يبدو لنا المنطق التاريخي في تركيز كتابات الضبط على فكرتي القانون والنظام كامتداد

Bramson, Leon : The Political ; Context of Socio- (١)
logy Princeton. N.J.U.S Princeton. University Press. 1961.
PP. 79 — 80

للحديث عن النظام والاستقرار اذ أصبح ينظر الى حركات التغيير أو حتى تلك الافكار التي تمكس اتجاهات تحريرية أو تقدمية على انها امور مرضية تبرز التدخل بالقوة وقاية للأفراد وحرصا على سلامة المجتمع وكيانه .

والواقع ان البعض قد انتبه الى ما ينطوى عليه هذا الموقف من خطورة تهدد بالتضحية بالمصلحة الاجتماعية وقتل روح المبادرة لدى الافراد نتيجة الضغط السافر عليهم للالتزام بالقيود والانماط السلوكية المقررة (١) . وهو الوضع الذي أصبح يسم علم الاجتماع الامريكى على وجه الخصوص من حيث ارتباط البحث الاجتماعى والسياسى بالسلطات المسيطرة بل وخضوعه لسيطرتها فى كثير من الاحيان حتى ان النظرية الاجتماعية قد أصبحت- تجيء فى مرحلة لاحقة لمرحلة السياسة الاجتماعية مما حدا بالبعض الى ان يفسره بخضوع البحث العلمى والنظرية للمصالح والسياسات التطبيقية . فنجد داهرنдорف Dahrendorf على سبيل المثال يؤكد انه على الرغم من ان رجال الاجتماع وبخاصة من البنائين من مدرسة بارسونز يتشددون فى كتاباتهم باستقلالهم عن السلطة السياسية الا انهم يظهرون فى الواقع اهتماما بالفا بتأكيد هذه السلطة وأدواتها (٢) وهو اتهام لم يسلم منه علماء كبار من أمثال بول لازرسفد Lazarsfeld وميرتون Merton وغيرهم رغم دعواهم انهم يكرسون انفسهم للبحث النظرى .

ونخلص من ذلك الى تقرير بضعة أمور لها أهميتها وهى :

أولا : انه لا ينبغي اذن فى دراسة الضبط الاجتماعى ان نفصل بين المفهوم وبين الظروف الموضوعية التى ظهر وتطور فيها .

ثانيا : ينبغي التأكيد على ان الضبط لا يجب ان ينظر اليه على انه سند للنظام والة لدمج الافراد أو حتى اذا بتهم فى المجتمع لأن ذلك يعنى تجاهلا للخصائص الفردية فى الموقف الاجتماعى .

ثالثا : على الرغم من التسليم بأهمية التعرف على القيم والافكار لفهم الضبط الاجتماعى الا انه يلزم الابتعاد عن التفسير المثالى لاهل القيم. وتطورها وان توضع فى اطارها الاجتماعى والموضوعى ومن ثم فهى نسبية. ومتغيرة أى انها كلها أمور متغيرة فى الزمان والمكان .

(١) Wrong, Dennis ; The Over Socialized Conception of Man in Modern Sociology. A.S.R. 56. 1969 P 183

(٢) Ralf Dahrendorf ; Out of Utopia. A.J.S. 1958 P. 124

وأبعا : لكى يكون تصورنا لفكرة الضبط الاجتماعى أكثر موضوعيه
وتكاملا يلزم ان توضع فى مكانها فى اطار الصراع بين القوى والموامل
الاجتماعية المختلفة والصراع الطبقي بصفة خاصة . ويكون معنى ذلك ان
الاكتفاء بالنظر الى الثقافة والمجتمع من خلال مفهوم التوازن وحده يعتبر
اجراء جزئيا وغير سليم ان لا يكشف ذلك عن العمليات الحقيقية فى المجتمع
فالمجتمع هو نتيجة لكل من مفرقتي التفاعل أى الصراع والتوافق معا .

ان الرؤية الثورية على العكس من الرؤية التقليدية المحافظة تحاول
باستمرار ان تطرح تصورا جديدا للواقع الاجتماعى مخالفا لما هو قائم ،
ويحاول الانسان فيه ان يحقق امكاناته بشكل افضل ، ذلك ان المنطق
الثورى يفترض دائما وجود تناقض جدلى بين ما هو كائن وما ينبغى ان
يكون باعتبار ان القديم يحتوى دائما على جرثومة فتاة التى هى بذاتها
بذرة المولود الجديد .

ولقد دأب العلماء على النظر الى حالة التوازن فى ضوء منطق
معين (١) . فالنسق يعتبر فى حالة توازن تجعل الضبط الاجتماعى مؤثرا
عندما تكون العناصر الداخلة فى النسق والعلاقات المتبادلة فيما بينها فى
حالة معينة بالذات حتى ان حدوث أى تغيير فى أى عنصر من هذه العناصر
لا بد ان يستتبعه بالضرورة تغير فى العناصر الاخرى بهدف الاقلال من ذلك
التغير وتأثره والعودة بالنسق الى حالته الاولى .

ولكن الملاحظ ان مصطلح التوازن بهذه الكيفية يثير مشكلة لها
اعتبارها . فكما يرى جورج هومانز ليست كل حالة للنسق هى حالة توازن
كما ان كل نسق ليس توازنا أو ساعيا للتوازن ، وانما عندما تكون
حالة العناصر الداخلة فى النسق بشكل معين فانه يمكن القول عندئذ بوجود
حالة التوازن . أى وجود ضبط اجتماعى فعال . والمسألة على هذه الصورة
تبدو مخزنة لانها تقوم فى الاحوال التى تجعل التوازن أمرا ممكنا ، أى
فى شروط التوازن فى النسق الاجتماعى بتعبير آخر . وان كان ذلك الأمر
من الصعوبة بمكان نظرا لتعدد الشروط وتداخلها وتشابكها (٢) .

Chapple, G and Coon, C; The Equilibrium of (١)
Groups, in Small Groups. Studies in Social Interaction. (edt) by :
Hare. 1962. P. 54.

Homans, G. Op. Cit., P. 305.

(٢)

وصحيح أن القيم باعتبارها مجردة لظواهر السلوك العام ولنشاط الاعضاء تمثل واحدا من أهم هذه الشروط . ولكن الصحيح أيضا هو أن معظم بحوث الضبط الاجتماعي قد أغفلت حقيقة أن هذه القيم تظل قائمة الى أن تصطبغ بها متطلبات النمو والتطوير فيقود ذلك الى ظهور قيم جديدة تمكس في الاغلب المصالح الأساسية للطبقات المسيطرة . وبمعنى آخر فيمكن القول بأسيسا على ذلك أن معظم هذه البحوث لم تنتبه في الحقيقة الى أن القيم والمعايير تحددها في النهاية المراحل والظروف الاقتصادية ذاتها ولهذا كان فشلها في ادراك وتفسير الاسباب الموضوعية التي تجعل البعض يرتبطون بها أو يخرجون عليها .

ان المعرفة بالثقافة شرط ضروري لمعرفة الحياة الاجتماعية باعتبار ان الثقافة واحدة من أهم السمات التي تميز المجتمع البشرى . ولكن هذه المهمة ينبغي أن تتم داخل اطار يأخذ في اعتباره بضعة أمور هي :

اولا : ان الثقافة ليست هي العامل الاوحد لفهم عملية الضبط الاجتماعي وذلك لانها تعتمد في ذاتها على درجة تطور العلاقات المادية الانسانية . كما ان بناء المجتمع السياسي والاجتماعي قد حددته كذلك هذه العلاقات ذاتها مما يلزم معه ان تتم النظرة اليها في ضوء قوانين التطور الاقتصادي .

ثانيا : ان الثقافة مسألة نسبية تماما فماهيتها وجوهرها يتغيران في الزمان والمكان .

ثالثا : اذا كان من المستحيل ان يكون للفرد كيان مستقل عن الثقافة فيلزم من ثم اعتبار ان فردية الانسان وان كانت هي التي تحدد نشاطاته الا ان هذا الانسان هو نفسه نتاج للعلاقات الاجتماعية ذاتها . أى أن الخاصية الجوهرية في تكوين الشخصية ليست انها فتاج الضبط والتربية والتعليم بمعنى مجرد . وانما الانسان نفسه هو القوة الحقيقية التي تقيم هذه العلاقات وتشكلها وكذلك مختلف ألوان التنشئة والتربية . ومن هنا فيصبح الفرد في موقع يسمح له بالتأثير مما يعنى اننا نتدخل في صنع التاريخ ولسنا قابعين ننتظر ان يتم صنعه .

رابعا : ان المعارضة ليست أمرا لا اجتماعيا أو سلبيا بالضرورة . ففي كثير من الاحيان تكون معارضتنا التي نقوم بها هي السبيل الوحيد لكي نشعر كما يقول جورج سيميل بأننا لسنا ضحية للظروف اذ انها

• تسمح بتأكيد نواتنا بطريقة ايجابية تجعلنا اكثر تأثيرا فى الظروف (١) •

ويكون معنى ذلك كله فى النهاية :

أولا : انه لا توجد بالضرورة علاقة مباشرة بين قبول القيم والانتماء اليها وبين التكيف أو التوازن وذلك فى ذاته يعنى هزة عنيفة لجانب أساسى من دعاوى رواد مفهوم الضبط الاوائل (٢) •

ثانيا : ان الدعوة الى ابراز علاقة الصراع بالضبط الاجتماعى لا تعنى ان التصور الصراعى للمجتمع هو وحده التصور الشامل الممكن فذلك لا يتسق مع ما تذهب اليه وجهة النظر التكاملية الوظيفية التى تدعو اليها ، والذى ترى ان مستلزمات التكامل التصورى للظواهر الاجتماعية يستدعى الحاجة الى نمونجى التوازن والصراع معا فكل منهما يكمل الاخر ويؤازره ويتقادى ما فيه من اوجه قصور •

وبذلك فقط تستقيم الرؤية الواقعية للمجتمع حيث يبدو فى حالته الدائبتى الفعل والاستمرار كمدخل مناسب لفهم عملية الضبط الاجتماعى فى ضوء مختلف القوى والعوامل والظروف •

(١) Simmel, G.: Conflict and The Web of Group Affiliations, Trans. by : Reinhard Bendix. The Press of Glencoe., Copyright, 1955. P. 19.

(٢) Van den Berghe, P., Dialectic and Functionalism. A.S.R. 1963. P. 697

الفصل الحادى عشر

القانون والتغير الاجتماعى

تعتبر ظاهرة التغير الاجتماعى السريع من أبرز الظواهر التى تحفل بها المجتمعات فى الوقت الحاضر . ومن الشواهد المألوفة تماماً انه فى عملية التغير هذه ، تواجه المجتمعات باستمرار قدراً معيناً من الاختلاف difference بين السلوك الاجتماعى الواقعى ، والسلوك الذى تتطلبه المعايير والقواعد القانونية .

ومع أن البعض من رجال الاجتماع . وحتى من بين القانونيين الذين اهتموا بالموضوع . يرون أن هذا الاختلاف أو التباين ، مسألة ترجع الى خصائص القانون ، وانها لا تقوم فى ذاتها كدليل على وجود هوة أو تخلف بين القانون والتغيرات الاجتماعية ، فقد بدأ الموقف يطرأ عليه فى السنوات الأخيرة غير قليل من التحول ، إذ بدأ العلماء ينتبهون الى السرعة المتعاطمة التى تتلاحق بها التغيرات الاجتماعية ، ويدركون وجود علاقة واضحة بين هذه التغيرات الحادثة وبين ما يطرأ كذلك على النسق القانونى ذاته ، ومن ثم أخذوا يوجهون عنايتهم الى دراسة هذه الظواهر والتأثيرات المصاحبة لها أو الناجمة عنها . وإن كان من الصعب القول انهم قد اتفقوا على طبيعة هذه العلاقة بين القانون والتغير الاجتماعى ، أو حتى على تفسيرها (١) . الأمر الذى يرجع بالدرجة الأولى الى اختلاف المنطلقات الفكرية وتعدد النظريات والمسلمات لدى العلماء عن طبيعة الواقع الاجتماعى، وكل التفسيرات التى يقدمونها لطبيعة العلاقة بين القانون والتغير الاجتماعى مستمدة فى آخر الأمر من هذه النظريات والمسلمات التى يأخذون بها .

ولقد شغل هذا الموضوع اذهان علماء الاجتماع بصفة خاصة ، وفى اعتقادهم أن مشكلة التخلف أو الهوة لا تبدأ فى الظهور الا عندما تعكس الأوضاع الاجتماعية قدراً متزايداً من التوتر والقلقلة نتيجة لعدم تجاوب القاعدة القانونية مع الاحتياجات التى تولدها التغيرات الاجتماعية الرئيسية ،

Edwin, M. Schur. : Law and Society Random (١)
House. N.Y. 1968. P. 108

أو عندما يختلف السلوك الاجتماعى والشعور بالالتزام تجاه القواعد والمعايير القانونية اختلافا بينا ، عما تحده هذه القواعد والمعايير من مظاهر الفعل والسلوك .

وما من شك فى أن القانون عرضة للتغير المستمر ، كما أنه يمارس فى كل الأوقات تأثيراته المحددة على سائر الأنماط الرئيسية فى المجتمع . ولكن لما كان الفكر الاجتماعى المعاصر لا ينظر الى هذه المسألة سواء على المستوى النظرى أو المستوى التطبيقى فى جزئياتها المنفصلة ، وإنما يراها كمشكلة دائرية تعكس أما تخلف المجتمع بأسره ، أو تخلف النسق القانونى وراء تلك التغيرات التى تحدث أما على القانون أو فى النسق الاجتماعى على الترتيب ، فيعتبر هذا إذن مجالا من أخصب المجالات التى تستاهل مزيدا من عناية الاجتماعيين والقانونيين على السواء حيث تظهر ضرورة التساؤل عما إذا كانت هناك علاقة سببية لازمة .

ما هى إذن تلك المحددات الرئيسية التى تغير القانون ؟ وكيف تعمل الوضعيات القانونية ذاتها كعوامل اجتماعية مسببة للتغير ، وبعبارة أخرى الى أى مدى يمكن القول بأن الاعتبارات والظروف الاجتماعية تحكم وتحدد القواعد القانونية ، أو أنه على العكس من ذلك ، يؤثر القانون فى هذه الاعتبارات والظروف الاجتماعية ، بحيث يخضع التغير الاجتماعى لارادة القانون ؟

وكما قلنا من قبل فإن الاجابة على مثل هذه التساؤلات إنما تتوقف على طبيعة المسلمات الأساسية والمنطلقات الفكرية للباحث . وقد تبلورت أهم المواقف بصدد هذه القضية فى اتجاهين رئيسيين ارتبط أولهما بالجدل المستمر بين الأفكار الماركسية وغير الماركسية حول طبيعة وأسباب التطور التاريخى ، ويعكس الثانى موقف المدرسة التاريخية فى الفقه القانونى من القانونيين بوجه عام .

(١) الأفكار الماركسية بصدد القضية : تذهب النظرية الماركسية التقليدية فى تعريفها للقانون الى أنه مجموعة من القواعد السلوكية التى تضمها الدولة والتى تحدد جزاءات معينة لمن يخالفها ويخرج عليها . وهذه القواعد ملزمة للأفراد بمعنى أنهم اذا لم يتصرفوا وفقا لها طواعية واختيارا فإن الدولة تجبرهم على ذلك .

W. Freidmann ; Law in a Changing Society. (١)
Stevens. London. 1972. P. 19.

ولقد وقفت الماركسية التقليدية بهذا موقفاً سلبياً من القضية بأكملها . وعلى الرغم من أننا لسنا هنا في مجال الحديث تفصيلاً عن ملامح الماركسية، إلا أن من المهم القول بأن الماركسية عندما أكدت أن مجموع علاقات الإنتاج التي تكون الهيكل الاقتصادي للمجتمع هي التي تمثل البناء الأساسي أو ما يطلق عليه البناء التحتي للمجتمع Infra Structure ، الذي يقوم عليه البناء العلوي أو الفوقي للمجتمع الذي يعتبر القانون من مكوناته . فقد حددت بذلك نظرتها إلى القانون من حيث أنها اعتبرته تعبيراً عن الاقتصاد وتابعا له . فالقانون كما يرى الماركسيون لم ينشأ من فراغ ، وإنما نشأ وتغير وتطور مع نشأة وتغير وتطور الأنساق الاجتماعية . وعلى ذلك فإن القانون لا يمكن أن يكون له تاريخ مستقل عن تاريخ المجتمع . ولا يمكن فهمه أو فهم نشأته أو تطوره إذا نظرنا إليه منفصلاً عن الحياة الاقتصادية والسياسية على وجه الخصوص (١) .

وصحيح أن الفكر الماركسي لا يطرح قضية العلاقة بين الاقتصاد والقانون على هذا النحو الزائد من التبسيط ، فالعلاقة بينهما ليست علاقة ميكانيكية وإنما قد يحدث أن تستمر أوضاع قانونية تعبيراً عن ظروف اقتصادية قديمة . ومن ثم يحدث التناقض الذي تعتبره أساس تطور المجتمع . ولكن المهم مع ذلك هو أن النمط الأساسي في الفكر الماركسي لا يزال كما تقدم ، وهو أن الأساس هو التطور الاقتصادي . ولا يعدو القانون أن يكون تعبيراً أو انعكاساً لهذا التطور .

وعلى ذلك فإن القانون لا يمكن فهمه إلا إذا نظرنا إليه باعتباره نتاجاً للظروف الاقتصادية والاجتماعية ، بمعنى أن القانون ليس هو الذي يخلق المجتمع أو يوجدده ولكن المجتمع هو الذي يخلق القانون ويوجدده . وعلاقات الملكية لا توجد لأن هناك قوانين تحدد الملكية وتوضح طبيعتها ، ولكن العكس هو الصحيح . أي أن هذه القوانين في تطورها تعكس العلاقات التي أنتجها النظام الاقتصادي . أما القانون فلا يمكن أن يتجاوز نظام المجتمع الاقتصادي الاجتماعي بحال .

أما معنى هذا فإنه واضح تماماً . وهو أن هذه النظرية لا تقر إلا بإمكانية تخلف القانون وراء التغير الاجتماعي . كما تعمد أيضاً عن قناعة أن الأمر سوف يستغرق وقتاً طويلاً لكي تظهر آثار التغيرات في الاقتصاد وفي نمط التكنولوجيا في النسق القانوني . ذلك في الوقت الذي

(١) سمير نجيم أحمد . المرجع السابق . صفحة ١٤١ .

لا تكاد وجهة النظر الماركسية تبصّر امكانية أن تكون للقاعدة القانونية القدرة على أحداث أية تغييرات حاسمة في الأساس الاقتصادي والتكنولوجي للمجتمع . لأن المدى الذي يستطيع به القانون أن يبطئ من التطور الاجتماعي أو يسرع بحيث يتجاوز مراحل ضرورية منه ، هو مدى محدود جدا ، لأن القانون لا يمكنه إلغاء الظروف الاجتماعية الموضوعية .

ولقد وجهت العديد من الانتقادات لهذه الرؤية السابقة . ولكي نفهم ذلك بشكل أوضح فينبغي أن يتم ذلك من خلال مناقشتها في ارتباطها بغيرها من الأفكار الرئيسية المكملة .

وهناك ناحيتين على الأقل يلزم الانتباه إليهما . الأولى تتعلق بما يراه الماركسيون من أن فهم العلاقة بين القانون والتغير الاجتماعي تقتضى فهم الحقائق الاقتصادية ذاتها . وترتبط الثانية بأساس القانون وما تتضمنه خصائصه الذاتية من قهر والزام .

وفيما يتعلق بالناحية الأولى يؤكد الماركسيون أن الفقه التقليدي في العالم الرأسمالي قد وقف دائما عند الشكل دون أن يتعرض للواقع الاجتماعي . ولقد سلبت الماركسيون الأضواء على هذا الجانب في القانون باعتباره مجموعة من القواعد الملزمة التي تحكم علاقات الناس في المجتمع ، ولكنها تخص المضمون الحقيقي لها ، والهدف الذي تيسر إليه ، والمصالح التي تدافع عنها وتحميها .

ويذهب الماركسيون الى أن الشواهد التاريخية تدل على أن القوانين منذ نشأتها كانت تعبيراً عن مصالح الطبقة الحاكمة في كل فترة . ومنذ أن انقسم المجتمع الى طبقات ، كانت الطبقة المسيطرة اقتصادياً هي التي تستحوذ على القوة السياسية وتستخدمها لوضع القوانين والقواعد السلوكية التي تتفق ومصالحها أي أنها تضيف على القانون دائماً طابعاً مستقلاً عن إرادة الأفراد ورغباتهم . ولا يكون القانون بذلك سوى قناع أو ستار يخفي وراءه مصالح الطبقة المسيطرة الحاكمة التي يقوم على صهرنها وحمايتها .

أما الناحية الثانية وهي الخاصة كما قلنا بأساس القانون وطبيعته القهرية الملزمة ، فقد أكدت الأفكار الماركسية أيضاً أن القانون هو وسيلة للقهر تعبر عن إرادة الحاكم دون المحكومين . ولما كان هذا الانقسام في المجتمع يمثل في الوقت نفسه تعارضاً وتناقضاً صارخاً في المصالح الاقتصادية ، فيكون القانون بذلك الأداة المستخدمة لتحقيق المصالح الغالبة .

والتي هي في الوقت نفسه مصالح الطبقة الحاكمة على وجه التحديد ،
ولا يمكن للقانون في أي مجتمع أن يعبر عن مصالح أمة طبقة الا تلك التي
تمبر عنها الدولة .

ومن الواضح أنه يصعب قبول كل ما تقدم على إطلاقه . وصحيح أن
الظروف الاقتصادية تطبع القانون بأثار بعيدة لا يمكن انكارها . بل ان
الجزء الأكبر من القواعد القانونية انما يتجه الى اعطاء حلول لمشاكل
ذات طابع اقتصادي في الأغلب . ولكن الصحيح أيضا ، أن القول بأن
القانون لا يعدو أن يكون أداة أو مرآة أو أنه مجرد تعبير عن الأوضاع
الاقتصادية فيه ولا شك تجاهل كبير للدور الذي يستطيع القانون أن يقوم
به بما يتضمنه من عناصر الالتزام . ذلك لأنه اذا كانت الظروف الاقتصادية
تضع أمام رجال السياسة والادارة والحكم المشاكل الأساسية ، فلا يمكن
التسليم أو القول بأن حلول هذه المشاكل قد تحددت سلفا . وأنه لا يوجد
مجال للاختيار بين هذه الحلول . ولا جدال في أن اختيار نوع أو آخر من
الحلول القانونية لبعض المشكلات الاقتصادية مما يؤثر على تطور الأوضاع
الاقتصادية ذاتها مستقبلا .

كذلك نجد في كثير من الأحيان أن القانون يسبق الأوضاع الاقتصادية
ويمهدها بل ويخلق الظروف المناسبة لتطور اقتصادي معين . والواقع أن
رجال القانون السوفييات انفسهم قد ادركوا امكانية استخدام القانون
لاحداث التغييرات الاقتصادية والاجتماعية والتاثير في مسارها واتجاهها .

ومن الناحية الأخرى ، فإن القول بأن القانون يخدم فحسب المصالح
الاقتصادية الغالبة لا يخلو بدوره من المغالاة والتطرف . حقا ان هذه المصالح
قد تجد رعاية ملحوظة من النظام القانوني السائد ، ولكن ليس معنى ذلك
قبول تلك المنظرة الحتمية التي تجعل القانون خادما للمصالح الاقتصادية
أو مجرد تابع لها .

وهناك العديد من الشواهد على أن القانون قد أصبح يستخدم كوسيلة
لإعادة التوزيع لمصالح الطبقات الاجتماعية المختلفة على السواء . وهذا
يعني خضوع كثير من الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية لتاثير القانون
وقبله .

وأخيرا فإن الموقف القائل بأن القانون لا ينفصل عن الدولة ليست له
بدوره سوى نتيجة واحدة اذا نحن استطردنا مع الموقف الماركسي الشامل
فيما يتعلق بالدولة . فوفق النظرة الماركسية نجد أن الدولة باعتبارها ظاهرة

طبقة سوف تختفى بالضرورة بانتهاء ظاهرة التقسيم الطبقي للمجتمع في المجتمع الشيوعي . ويترتب على ذلك بالضرورة أيضا أنه لن تكون هناك حاجة الى القانون الذي سوف يختفى بدوره باختفاء الدولة نظرا لما سيكون هناك من وفرة هائلة تكفي حاجة الكل وبالتالي عدم احتياج الأفراد لأي مظهر من مظاهر السلطة التي تفرض عليهم قيمة معينة أو قانونا بعينه . ومن الواضح أن مثل هذه الفكرة في اختفاء الدولة واختفاء القانون هي فكرة يونوبية بحثة فالقانون كان دائما عنصرا هاما وجوهريا في الحياة الاجتماعية والاقتصادية ولا يمكن تصور اختفاؤه من هذه الحياة .

(ب) موقف المدرسة التاريخية : كذلك يعكس المذهب التاريخي في الفقه القانوني موقفا معارضا من مسأله استخدام القانون في أحداث التغيير ، وإن يكن بطريقة مغايرة لما قدمته النظرية الماركسية التقليدية .

وبالنظر الى مسلمات هذا المذهب خاصة عند مؤسسة سافيني الذي استعان في بناء نظريته بكثير من آراء هيجل، نجد أن سافيني ، على ما أوضحنا من قبل ، قد نظر الى القانون على أنه نمو تلقائي في ضمير الجماعة نتيجة تفاعل العوامل الاجتماعية المختلفة التي تؤثر في المجتمع على مر الزمن . وبهذا المعنى فقد قلنا أن القانون هو إذن نتيجة للتطور التاريخي وليس تدبيرا عقليا على ما سبقت الإشارة أيضا .

والواقع أنه اتساقا مع هذه الرؤية فقد ظهر إيمان انصار هذا المذهب بالعرف ، وموقفهم المعارض للتشريع ، الأمر الذي لا يمكن التسليم به بشكل مطلق كذلك ، والا كان معناه انكار حقيقة أن التقدم البشري انما هو نتيجة لجهد العقل الواعي المدبر الى أبعد الحدود .

وإذا كان بمقدورنا في ضوء استقرار التاريخ أن نرى أثر العقل في تغيير القوانين وهو ما يتمثل في حركات الإصلاح الكبرى ، فإن من الحقائق الواقعية ذاتها ما يؤكد ذلك . ولقد أصبح استخدام القانون في أحداث التغييرات الاجتماعية إحدى سمات المجتمع الحديث .

والحقيقة أنه على الرغم من أن سرعة التغيير الاجتماعي في المجتمعات الحديثة قد زاد إيقاعها وأن هذا يخلق الكثير من المشكلات والصعوبات أمام الأجهزة والوكالات التي تقع عليها مسئولية تغيير القانون ، بما يتمشى والظروف التي توجدها هذه التغييرات ، فإنه يمكن القول بوجه عام أن الاستمانة بالتشريع الرشيد قد جعل عملية توافق القوانين والتغييرات الاجتماعية أقل صعوبة ، خاصة مع رسوخ الاتجاهات الديمقراطية وانتشارها .

وبعد أن كان المشرعون أنفسهم يشكلون نمطا أو آخر من الضغوط المحافظة التي كثيرا ما وقفت موقف المعارضة من التغيرات الاجتماعية ، وبالتالي لا يستجيبون بسهولة لأحداث ما يلزم في القانون من تغيير .



تعتبر التناقضات الواضحة بين ايدولوجية فقهاء القانون الذين ينظرون الى القانون على أنه الأساس النهائي المستقر للنظام الاجتماعي ، وبين أصحاب الاتجاه الوصيلي الذين يرون في القانون وسيلة للفعل الاجتماعي ، وهو الاتجاه الآخذ في النمو الآن ، في مقدمة العوامل التي عاقت الاهتمام الحقيقي بدراسة التطورات الدقيقة والحاسمة في دور القانون وعملية صياغته في المجتمع الحديث . وأخرت بالتالي انتباه العلماء الى ضرورة استخدام القانون على نطاق واسع لأحداث التغير الاجتماعي .

وقد تمثلت إحدى المشكلات الأساسية فيما إذا كان على المشرع وهو بصدد تنظيم القيم والمصالح الاجتماعية ، أن يلتزم بحدود الواقع الاجتماعي ونقله كما هو الى النصوص التشريعية مع أن هذه العملية تنطوي على حكم تقويمي لهذا الواقع ومن ثم التدخل في تعديله إذا ما كان الحكم متعارضاً مع خصائصه .

وعلى الرغم من أن رجال الاجتماع يرون بوجه عام ضرورة التقيد بكل دقائق الواقع الاجتماعي ، فإن معظم رجال القانون يرون أن المعالجة التشريعية تفترض إصدار مثل هذا الحكم التقويمي على الوقائع المراد تنظيمها . ومع التسليم بضرورة أن يربط القانون بالواقع الاجتماعي بحيث يكون موعداً عنه ، إلا أن دور القانون لا يقتصر في الحقيقة على الحفاظ على هذا الواقع ، بل ينبغي أن يعتمد الى ما هو أشمل فيسهم في التطوير وفي خلق العوامل اللازمة لحدوث التغير الاجتماعي .

وفي ضوء هذا نجد أن التداخلات الدقيقة لدور القانون في التغير الاجتماعي ، وبالعكس تأثيرات التغيرات الاجتماعية في القانون ، ستسوف يؤدي الى ضرورة التمييز بين ما أطلق عليه الجوانب المباشرة وغير المباشرة في دور القانون ووظيفته .

ويتجلى هذا الدور غير المباشر في أكثر من مظهر من مظاهر الحياة الاجتماعية عن طريق تشكيله للنظم الاجتماعية المختلفة التي يكون لها بالتالي

أثرها المباشر في المجتمع ذاته • ومثال ذلك أن صدور قانون يتعلق بنظام التعليم الإيجاري مثلا من شأنه أن يقوم بدور حيوي غير مباشر في أحداث التغيير ، وذلك بتمكينه ودعمه النظم التعليمية والتربوية التي تلعب بدورها دورا مباشرا في هذا التغيير •

ومن الناحية الثانية أيضا ، فانتا نجد أن القانون يتفاعل في حالات كثيرة تفاعلا مباشرا بالنظم الاجتماعية الأساسية ، وذلك بطريقة تشكل علاقة مباشرة وثيقة بين القانون والتغيير الاجتماعي • فالقانون الذي يشرع مثلا لتنظيم الزواج له تأثيره المباشر في التغيير الاجتماعي طالما أنه يستهدف أحداث تغييرات في أنماط السلوك الهامة •

ومع ذلك فإنه ينبغي الالتفات الى أن هذا التمييز بين التأثير المباشر والتأثير غير المباشر للقانون ليس تمييزا مطلقا ، أو أنه خلو من المشكلات والصعاب التي ترجع في الأصل الى الطبيعة المتشعبة والمعقدة في معظم اجزاء القانون ، والتي ترتبط في الوقت نفسه بملاقات مباشرة وغير مباشرة بالتغييرات الاجتماعية • أو بتعبير آخر يمكن القول بأن هذا التمييز هو تمييز نسبي relative ، بمعنى أنه في بعض الحالات قد يكون التأكيد أكثر على التأثير المباشر في التغيير الاجتماعي ، بينما قد يكون العكس هو الصحيح في حالات أخرى •

وعموما فلما كان التأثير غير المباشر للقانون يكون نسيجا مع وظائف النظم الاجتماعية التي تعتبر الجوانب القانونية ذاتها عناصر هامة فيها . فإن أية محاولة اذن لشرح التأثيرات المباشرة وغير المباشرة للقانون في التغيير الاجتماعي لا بد وأن تتطلب تحليلا عميقا للنظم الاجتماعية ذاتها ، والقدر الذي تستثير هذه التأثيرات امكانات التغيير في أي منها . وفيها أيضا ككل • فالقانون مثله مثل سائر الظواهر الاجتماعية يتأثر بعوامل اجتماعية متعددة مثل تكوين المجتمع ونظامه السياسي والديني والظروف الاقتصادية والاجتماعية السائدة • والملاحظ أنه في جميع الأحوال يكون التأثير متبادلا بين القانون والظواهر المختلفة • بمعنى أن هناك تفاعلا مستمرا وتأثير متبادلا بين النظم القانونية والعوامل الأخرى المرتبطة بها • وهكذا نجد أن قانوننا تسجيل براءات الاختراع على سبيل المثال ينص على حماية حقوق المخترعين ، يؤدي الى تشجيع الابتكار ، وبالتالي الى أحداث تغييرات أبعد في النظم التكنولوجية التي قد تجلب بدورها تغيرا اجتماعيا أساسيا •

وعلى المستوى نفسه يمكن القول بأن غيبة القوانين المقررة لحرية الفكر والبرأي والتعبير مما يحول - أو على الأقل يؤخر - انتشار الأفكار

الاجتماعية الجديدة ، ومن ثم يكون لهذا اثره الهام على عملية التغير الاجتماعي التي يتعرض لها المجتمع .

وغنى عن القول أنه بالقدر الذي قد يقيد به القانون اتصال المجتمع بغيره من المجتمعات - أو يسمح بهذا الاتصال ويشجعه - فإن هذا يعتبر من العوامل المساعدة أو المعوقة للتغيير . فالقانون باعتباره هنا واحداً من النظم الاجتماعية يستثير فرص التغير في كافة النظم الاجتماعية الأخرى والتي تتم من خلالها عملية التغير الاجتماعي بوجه عام .

الآن هناك مع ذلك علاقة غير مباشرة تختلف بعض الشيء بين القانون والتغير الاجتماعي . وتتعلق هنا باستخدام القانون استخداماً غير مباشر في أحداث التغير الاجتماعي الموجه أو المقصود ، وهو ما تأخذ به على نطاق واسع كل المحاولات التي ترمى إلى أحداث تغييرات اجتماعية بذاتها .

ويمكن أن نضرب مثالا على ذلك عندما ترغى الدولة في اقامة هيئة مثلاً أو مؤسسة تتضمن وظائفها أحداث تغييرات محددة . فانها تلجأ بالضرورة إلى القانون الذي ينص على انشاء هذه الهيئة أو المؤسسة ويوضح اختصاصاتها والسلطات الممنوحة لها . فكان القانون بهذه الطريقة يقدم بشكل غير مباشر التغير الاجتماعي عن طريق اقامته لبعض الأجهزة والوكالات التي تحاول مباشرة تحقيق تطورات اجتماعية جديدة . ولعل من أوضح الأمثلة على هذا النمط تلك الاجراءات والقواعد والقوانين التي تسعى إلى ضمان انسياب واستقرار عمليات الاقتصاد الحر التي تعتبر واحدة من أخطر البات وميكانيزمات التغير الاجتماعي في الدول الرأسمالية وفي مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية .

وأيما ما كانت الأمثلة التي تساق لتوضيح الكيفية التي تفيد بها التغيرات القانونية بشكل مباشر في جلب التغير الاجتماعي ، فإن الحقيقة التي لها أهميتها هي ذلك التمييز الذي اشرنا إليه بين الجوانب المباشرة وغير المباشرة للعلاقة بين القانون والتغير الاجتماعي . وعلى الرغم من أن هناك حالات حدية Marginal حيث يكون التمييز والاختلاف مسألة درجة ، فإن هذا التمييز تظل له مع ذلك أهميته القصوى إذا أردنا الوصول إلى رؤية شاملة لطبيعة العلاقة بين القانون والتغير الاجتماعي .



ولقد أبرزت الدراسات الاجتماعية للقانون الجوانب العديدة لاستخدامه كأداة مباشرة في أحداث التغيير الاجتماعي المقصود . الأمر الذي قللنا أنه اتجاه تأخذ به المجتمعات الحديثة . وتقوم هنا ملاحظتان ينبغي أن تؤخذ في الاعتبار . الأولى أنه يتعين إذن على المشرع الذي يعتنق سياسة تبني التغيير أن يدرس المجال المراد تنظيمه أو أحداث التغيير فيه على أن يشمل ذلك التعرف على طبيعة وتكوين هذا المجال والعناصر والظروف المحيطة به (١) .

أما الملاحظة الثابتة فهي أن الجوانب العميقة في هذه الناحية لم تدرس بعد بالشكل الكافي الذي يلقي بالضوء على ما تتضمنه من عمليات وما تشهده من صعوبات ، خاصة تلك التي تنجم عن الحالات المتطرفة التي تستولي فيها الأقليات الثورية أو المثقفة على مقاليد الأمور ، وتستحوذ على قوى وسلطات تشريعية توظفها لأحداث تغييرات جذرية في البناء الاجتماعي وفي الثقافة بوجه عام . ومن أمثلة ذلك ما وقع في اليابان وفي تركيا حيث استعيرت أجزاء كاملة من القانون الأوربي بقصد تحقيق المزيد من تقريب Westernization هذه الدول . وكذلك الحال بالنسبة إلى جهود القوى الاستعمارية وهي تسعى إلى نشر قوانينها وفرضها في المناطق الخاضعة لاستعمارها . فقد كانت مدفوعة بالرغبة القوية في إعادة تشكيل الحقائق الاجتماعية في هذه المناطق بما ينسجم مع أهدافها وتحقيق مصالحها .

وإذا كان البعض يرى أن معظم هذه المحاولات قد منيت بغير قليل من حظائر الفشل ، فقد أرجعوا ذلك إلى وجود حدود صارمة للاستخدام المؤثر وبالفعل للقانون لأجل أحداث التغيير الاجتماعي .

ولقد كانت هذه الوضعية سببا في إثارة التساؤل عما إذا كان القانون يصلح كأداة للتغيير في جميع الحالات .

عند هذه النقطة يتفق الكثيرون على ضرورة أن توضع في الاعتبار تلك الظروف أو الشروط التي تؤثر في استخدام القانون بطريقة فعالة . ويدفع إلى ذلك ما لهذه الناحية من أهمية نظرية وعملية خاصة وأن إدراك هذه الشروط والظروف مما يمدنا بإمكانات واسعة لتطوير الخطط والتدابير التشريعية ، ويساعد على فهم العمليات الاجتماعية الأساسية التي ترتبط بالقانون وبالسلك الاجتماعي .

Guy, E. Swanson.; Social Change. Scott. Foresman (١)
and Co., Illinois. 1972. P. 12.

ويجمع نفر غير قليل من المشتغلين بعلم الاجتماع القانونى على أن هناك طريقتين يمكن بهما فحص هذه المسألة ومعالجتها وهما :

الطريقة الأولى وهى أميل الى أن تمثل مدخلا سيكولوجيا ، حيث يعتمد انصارها على ما يقدمه التراث السيكلوجى بوجه عام من معرفة وشرح وتفسير للعمليات النفسية والاجتماعية النفسية التى يعمل القانون من خلالها . وتتطلب هذه الطريقة تحديدا للظروف والدوافع التى يكف فى ظلها الأفراد والجماعات سلوكهم وأفعالهم بالقوانين الجديدة أو المستخدمة . وبالعكس تحديدا مشابها لتلك الظروف التى لا يكون للقانون أو القوانين الجديدة أى تأثير فعال فى السلوك .

وبالرغم من أن هناك كما مرقا كما من التراث السيكلوجى لا شك فى ذلك ، إلا أن ذلك لم يمنع الكثيرين من أن يبدوا تشككهم فيما اذا كانت دراسات علم النفس وعلم النفس الاجتماعى وبحوثهما قد نمت أو تطورت بالدرجة التى تسمح باستخدام القانون وهذه الطريقة بكفاية .

ويرى هؤلاء أن العمليات النفسية التى يضمن القانون بمقتضاها خضوع الأفراد وطاعتهم ، وبوجه عام دور القانون وتأثيره من خلال الجهاز الدافعى للفرد ، كلها أمور مازالت غير مفهومة تماما ، الأمر الذى يمتد الكثيرون أنه غير محتمل الحدوث فى الوقت القريب ، الى أن يتحقق تقدم ملموس فى دراسة الظاهرة السيكلوجية الكلية ، التى تعتبر معرفتنا بها محدودة للغاية . وبناء عليه فلا تزال هذه الطريقة لفحص فعالية القانون قليلة الجدوى وقاصرة بقصور حدودها .

أما الطريقة الثانية لبحث مسألة تأثير القانون فتمثل فى الدراسة الامبريقية المقارنة لآثار المحاولات التى استخدم فيها القانون لاحداث التغير الاجتماعى فى المجتمعات المختلفة .

وكنا قد أشرنا من قبل الى تجربة تركيا واليابان فى استجلاب القانون الأوروبى . وقد كشفت الدراسات الحديثة التى نشرت عن هذا الأسلوب عن حقيقتين ، أولاهما أنه كان لهذا الاجراء آثار ملحوظة فى بعض جوانب بذاتها من الحياة الاجتماعية على حين لم تتأثر جوانب أخرى سوى بقدر ضعيف جدا بالقوانين الاجتماعية الأوربية الجديدة التى قصدت تركيا واليابان بها أن تنظمها . وثانيتهما ، أن تلك الجوانب من الفعل الاجتماعى ذات الخاصية النقلية مثل النشاطات والمعاملات التجارية والاقتصادية هى التى خضعت لتأثيرات القوانين الجديدة ، على حين بقيت جوانب الفعل الاجتماعى التى

تتطور على النشاطات التعبيرية والمعتقدات الأساسية والنظم الرئيسية مثل نظام العائلة والحياة الأسرية وعادات الزواج وما يرتبط بذلك من تقاليد ، دون أن يطرأ عليها أى تغيير ملموس * على الرغم من وجود القوانين الصريحة التى حاولت إعادة تشكيلها *

ويبدو لنا أن هذه النتائج التى تمحضت عنها التجربة التركية بحسبة خاصة ، تتفق مع ما انتهت إليه تجارب أخرى عديدة فى العالم ، فى أنها تساند إحدى الفرضيات الأساسية القائلة بأن التغييرات فى القانون تكون آثارها أبعد وأشد وضوحا فى أنماط ومجالات النشاطات الآلية البعيدة عن العواطف والمشاعر ، منها فى مجالات النشاط التعبيري والتقويمى وكذا القيم الأساسية التى تترعرع فى التراث الاجتماعى والتى تبدو جميعها وكأنها تقاوم مقاومة عنيفة أية تغييرات يستهدف إحداثها بقوة القانون *

وارتباطا بهذا يتشكك الكثيرون فى جواز تدخل القانون فى مجال الحياة الخاصة للأفراد عموما بحجة أن القانون لا يستطيع تقييد السلوك ، ومن ثم فيجب أن يترك هذا المجال لأساليب التربية والتعليم والتنشئة الدينية والاجتماعية وتأثيراتها * ولكن الواضح أن مثل هذا الموقف يتمس بكثير من البساطة ذلك أن القانون يتدخل واقعا وفعلًا فى حياة الأفراد وتنظيم سلوكهم خاصة إذا ما ترتب على السلوك ما يضر بالآخرين أو يمس المصلحة الاجتماعية * وعلى الرغم من أن البعض يشك فى قدرة القانون على تغيير سلوك الإنسان فإن هذا لا يمنع ما يقوم به من ضبط وحفاظ على الأمن والاستقرار *

ومهما يكن من أمر فإن الاطمئنان الى سلامة هذه الفرضية والركون الى صحتها ليس بالأمر الهين . وإذا كنا أميل الى تأكيدها والافتناع بها ، فإن ذلك لا يمنع من الاعتراف بأننا مازلنا فى حاجة ملحة الى المزيد من الدراسات المقارنة التى تلقى بالضوء على الموضوع كله ، وتمكننا من إعادة اختبارها وبلورتها *

وقد يكون فى إجراء مثل هذه الدراسات المقارنة فى الدول والمجتمعات النامية بصفة خاصة ، ما يتيح المادة الكافية التى تساعد على تعميق معرفتنا بديناميات العلاقات المباشرة وغير المباشرة بين القانون والتغير الاجتماعى ، وحدود استخدام القانون كوسيلة لاحداث التغييرات الاجتماعية المنشودة *

وعلى العموم فإن الملاحظ أن كلا من الاتجاهين المادى والمثالى اللذين عرضنا لهما لا ينكر وجود علاقة من شكل أو آخر بين التغير فى النسق القانونى

والتغير بوجه عام • ولكن الاختلاف يتمثل في معنى التغير الاجتماعي وفي شدته ومداه • وإذا كانت النظرة المثالية لا تعتبر عموما التغير تغيرا في البناء الأساسي للمجتمع أي في القوى الانتاجية والعلاقات الطبقية وعوامل الانتاج وإنما هو تغير في الأفكار والمعادن والقيم والأخلاق والتقاليد أي في الثقافة عموما ، فإن النظرة الماركسية قد ذهبت على العكس من ذلك ، إلى أن التغير إنما يحدث على مستويين ، بمعنى أن هناك تغيرا كميا وتغيرا كيفيا ، والأول يحدث داخل كل مرحلة من مراحل التطور الاجتماعي وهو تراكمي حتى يصل إلى حد معين يصبح معه التغير الكيفي أمرا لا مناص منه ، ومن ثم ينتقل المجتمع من مرحلة إلى أخرى •

أما القانون فيمكن أن يستخدم في كل مرحلة لآحداث بعض التغييرات التي تتفق وطابع المرحلة الجديدة ولتدعيم مصالح الطبقة الجديدة المسيطرة ، وللحفاظ مرة أخرى على النظام الاجتماعي والاقتصادي الجديد •

أما فيما يتعلق بالتغير الجذري في القانون فإنه لا يحدث إلا مع التغير الجذري في البناء الاجتماعي ، ولا يمكن للقانون أن يحدث تغيرا جذريا في المجتمع • لأن القانون دائما في مصلحة الطبقة المسيطرة ، ومن ثم فإن هذا مرهون بإرادتها وموقف بمشيتها •

تم بحمد الله

المراجع العربية

« نكتفى هنا بذكر أهم المراجع العربية الى جانب الاشارة الى مراجع وكتب أخرى في مواضعها من الكتاب » .

١ - ابراهيم أبو الفار ، دراسات في علم الاجتماع القانوني ، دار المعارف ، القاهرة ، ١٩٧٨ .

٢ - ابراهيم أبو الفار وآخرون ، دراسات في علم الاجتماع القانوني والسياسي . دار المعارف القاهرة ، ١٩٧٥ .

٣ - ابن خلدون ، المقدمة ، المكتبة التجارية ، القاهرة .

٤ - أحمد أبو زيد ، البناء الاجتماعي ، الجزء الثاني (الانساق) ، الهيئة المصرية العامة للكتاب . الاسكندرية ، ١٩٦٧ .

٥ - الأنثروبولوجيا والقانون ، المجلة الجنائية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، العدد الأول ، المجلد الثامن ، مارس ، ١٩٦٥ .

٦ - _____ ، نظرية « مين » في تطور القسانون ، المجلة الاجتماعية القومية ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية ، المجلد الثالث عشر . العدد الثالث ، ١٩٧٦ .

٧ - أحمد الخشاب ، الضبط الاجتماعي : أسسه النظرية وتطبيقاته العملية ، مكتبة القاهرة الحديثة ، ١٩٦٨ .

٨ - _____ ، دراسات في النظم الاجتماعية ، مكتبة القاهرة الحديثة . القاهرة ، ١٩٥٨ .

٩ - أحمد خليفة ، النظرية العامة للتجريم ، دراسة في فلسفة القانون الجنائي ، القاهرة ، ١٩٥٩ .

- ١٠- السيد محمد بدوى ، القانون والجريمة والعقوبة فى التفكير الاجتماعى
الفرنسى . المجلة الجنائية القومية ، المركز القومى للبحوث الاجتماعية
والجنائية ، القاهرة ، العدد الأول ، المجلد الثامن ، مارس ١٩٦٥ .
- ١١- السيد يس ، علم الاجتماع القانونى والسياسة الجنائية (ملاحظات
منهجية) المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، المجلد الثانى
عشر ، نوفمبر ١٩٦٩ .
- ١٢- جلال العدوى ، القانون والاجتماع الانسانى . مجلة الحقوق ، العددان
٣ ، ٤ السنة الخامسة عشرة ، القاهرة ، ١٩٧٢ .
- ١٣- حامد عبد الله ربيع ، فقه السياسة : فلسفة ابن خلدون الاجتماعية ،
اعمال تهرجان ابن خلدون . المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية
١٩٦٢ .
- ١٤- حسن الصاغاتى ، علم الاجتماع القانونى ، مكتبة الأنجلو المصرية ،
القاهرة ، ١٩٦٨ .
- ١٥- ساطع الحصرى ، دراسات عن مقدمة ابن خلدون ، دار المعارف ،
١٩٥٣ .
- ١٦- سمير أحمد نعيم ، علم الاجتماع القانونى ، مكتبة سعيد رأفت ،
القاهرة . الطبعة الاولى .
- ١٧- سمير عبد السيد تنافى ، القانون والارادة ، مجلة عالم الفكر
المكوييتية ، المجلد الرابع ، العدد الثالث ، ١٩٧٢ .
- ١٨- عاطف غيث ، الموقف النظرى فى علم الاجتماع المعاصر ، دار الكتب
للجامعة ، الاسكندرية ، ١٩٧٢ .
- ١٩- عادل عازر ، النظرية العامة فى ظروف الجريمة ، القاهرة ، ١٩٦٦ .
- ٢٠- عبد الباسط محمد حسن ، اصول البحث الاجتماعى . الطبعة الخامسة ،
مكتبة وهبة ، القاهرة ، ١٩٧٦ .
- ٢١- عبد الرزاق السنهورى ، أحمد حشمت ، اصول القانون (المدخل لدراسة
القانون) مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر ، ١٩٥٠ .

- ٢٢- عزت حجازى ، مفهوم الضبط الاجتماعى . المجلة الجنائية القومية ، المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية ، العدد الثالث ، المجلد الثانى عشر ، نوفمبر ١٩٦٤ .
- ٢٣- على حسن فهمى ، دراسات وبحوث علم الاجتماع القانونى فى مصر ، المجلة الجنائية القومية ، العدد الثالث ، المجلد الثانى عشر ، نوفمبر ١٩٦٩ .
- ٢٤- محمد بدر ، تاريخ النظم القانونية والاجتماعية ، الهيئة العامة للكتاب ، القاهرة ، ١٩٧١ .
- ٢٥- محمد عارف ، الجريمة فى المجتمع . نقد منهجى لتفسير السلوك الاجرامى ، مكتبة الانجلو المصرية ، القاهرة . ١٩٧٥ .
- ٢٦- محمود أبو زيد ، حول التأثير الاجتماعى لوظيفة القانون . مجلة العلوم الاجتماعية ، العدد الأول ، السنة الثامنة . ابريل . الكويت ، ١٩٨٠ .
- ٢٧- مصطفى محمد حسين ، علم الاجتماع القضائى ، دار عكاظ للنشر والتوزيع . الرياض ، ١٩٨٢ .
- ٢٨- منصور مصطفى منصور ، دروس فى المدخل لدراسة العلوم القانونية ، مبادئ القانون ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٢ .
- ٢٩- نعيم عطية ، القانون والقيم الاجتماعية ، المكتبة الثقافية . القاهرة ، ١٩٦٥ .

المراجع الأجنبية

- 1 — Adams, B. ; Centralization and the Law, 1906.
- 2 — Aristotle. ; Politics. VII. 7 Jowett's Translation. 1885.
- 3 — Barnes, H.E. ; An Introduction to the History of Sociology, The Univ. of Chicago press. Ltd. London, 1969.
- 4 — Beutel, S.L. ; Some Implications of Experimental Jurisprudence. 1934. 48. Harvard. L.R 169
- 5 — Bottomore, T.B. ; Sociology, A Guide to problem and Literature. Unwin. Books. London.
- 6 — Bramson. Leon. ; The Political Context of Sociology. Princeton Univ. Press, 1961.
- 7 — Brearley, H.C. ; The Nature of Social Control, in Roucek's (ed.), Social Control, D. Van Nostrand Co., N.Y. 1956
- 8 — Carbonnier, J. ; Flexible Droit, Pichon et Durand-Quzias, Paris, 1969.
- 9 — Cairns, H. ; Law and the Social Sciences. London, Kegan Paul. Trench, Trubner and Co. 1935.
- 10 — Cardozo, B.N. ; The Growth of the Law. Yale Univ. Press, 12 th printing, 1963.
- 11 — ————, The Nature of the Judicial Process. Yale Univ. Press. New Haven. 1921.
- 12 — Coser, L. ; Masters of Sociological Thought. Harcourt Braco, Jouanovitch, Inc., N.Y. 1977.
- 13 — Cooley, C. ; Social Organization. N.Y. 1909.

- 14 — Cohen, M.R. ; *Law and the Social Order*, Harcourt, Brace and Co., N.Y. 1933.
- 15 — Durkheim, E. : *The Division of Labour in Society*. N.Y. Free Press. 1960.
- 16 — Edwin, W. Patterson. ; *Jurisprudence. Men and Ideas of the Law*. Brooklyn, 1953.
- 17 — Etzioni, A. mitai. : *Modern Organization*, Prentice-Hall of India, New Delhi. 1972.
- 18 — Ferri, E. ; *Criminal Sociology*, N.Y. 1969.
- 19 — Foucault, M. : *Les Mots et Les Choses*. Paris. Gallimard 1960.
- 20 — Freidmann, W. ; *Law in Changing Society*. Stevens, London. 1972
- 21 — Gluckman, M. ; *The Judicial Process Among the Barotse of Northern Rhodesia*. Manchester. 1954.
- 22 — Gurvitch, G. ; «Social Control» in G. Gurvitch and W. More. *Twentieth Century Sociology*. N.Y. Philosophical Library. 1945.
- 23 — ———— ; *Sociology of Law*, Kegan Paul, Co., Ltd. London. 1947.
- 24 — Hobel, E. A. : *The Law of Primitive Man*, Harvard Univ. Press. 1954.
- 25 — Jerome, H. Skolnick. ; *The Sociology of Law in America, Over View and Trends*. In *The Law and Society*. A supplement to the Summer Issue of *Social problems*. 1965.
- 26 — Landis, P. ; *Social Control: Social Organization and Disorganization in Process*. N.Y. 1956.

- 27 — La Piere, R. ; A Theory of Social Control. McGraw-Hill Book Co., Inc, N.Y. 1946.
- 28 — Llewellyn ; The Conditions of Aims and Methods of Legal Research, American Law School Review. March. 1930.
- 29 — Lloyd, Dennis. ; The Idea of Law. Pelican, 1970.
- 30 — Lowie, R. ; Social Organization. N.Y. Holt Rinehart and Winston, Inc., 1966.
- 31 — Mannheim. K. ; Freedom, Power and Democratic Planning, Routledge and Kegan Paul, Ltd., London. 1940.
- 32 — Malinowski, B. ; Crime and Customs in Savage Society. Kegan Paul, London, 1926.
- 33 — Maine, H.S. ; Ancient Law : Its Connection with the Early History of Society, and Its Relation to Modern Ideas, London 1874.
- 34 — Nader, L. ; Law in Culture and Society. Aldine Publishing, Co., Chicago. 1969.
- 35 — P. Selznick ; The Sociology of Law. in Law and the Behavioral Sciences. 1969.
- 36 — Parsons, T. ; The Structure of Social Action, The Free Press. N.Y. 1949.
- 37 — Podgorecki, A. ; Law and Society, Routledge and Kegan Paul. London. 1947.
- 38 — Pound, R. : Social Control Through Law. Yale Univ. Press. New Haven. 1942.
- 39 — ———— : The Spirit of the Common Law. 1921.
- 40 — ———— : An Introduction to the Philosophy of Law. The Colonial press Inc., Clinton. Mass. USA. 1959

- 41 — ——— : **Outlines of Lectures on Jurisprudence**. 4th ed. 1928.
- 42 — ——— : **Justice Accordig to Law**. Yale. Univ. Press. New Haven. 1952.
- 43 — Ralf. Dahrendorf. ; **Out of Utopia**. A.J.S 1958
- 44 — Roucek. J.S. ; (ed.) **Social Control**. D Van Nostrand Co Inc., N.Y. 1956.
- 45 — Ross, E.A. ; **Social Control : A Survey of the Foundations of Social Order**. N.Y. 1901.
- 46 — Sabine, G. ; **A History of Political Theory**, Holt Rine, Hart and Winston. N.Y. 1963.
- 47 — Schur, M. : **Law and Society** Random House. N.Y. 1956
- 48 — Sorokin, P. : **Society, Culture and Personality**. N.Y. Harper. 1947.
- 49 — Summner, W.G. ; **Folkways, A Study of the Sociological Importance of Usages, Manners. Customs and Morals**, Ginn and Co., W.Y. 1906.
- 50 — Swanson, G.E. ; **Social Change**. Scott. Foresman and Co., Illinois. 1972.
- 51 — Timasheff, N.S. ; **An Introduction to the Sociology of Law**. Penguin Books, Inc., London. 1972.
- 52 — Turman W. Arnold. ; **The Symbols of Government**. Harcourt, Brace. New Haven 1952.
- 53 — Vinogradoff. ; **Outlines of Historical Juriprudence** 1920. Vol. I.
- 54 — Weber, M. ; **The Protestant Ethics and the Spirit of Capitalism**, 1930.

55. — Weber, M.; *The Theory of Social and Economic Organization*. Reprinted in T. Parsons, et al., *Theories of Society*. Vol. I. N.Y. Free Press. 1961
- 56 — Wrong, Dennis, (ed.), *Max Weber*. Prentice-Hall, Inc., N. Jersey. 1970.
- 57 — Yntema; *Legal Science and Reform*. 1934.

* * *

الفهرست

الصفحة

٣	تصدير
٥	مقدمة
٩	الباب الأول : القانون في الثقافة والمجتمع
٩	الفصل الأول : القانون والعلوم الاجتماعية
٢٥	الفصل الثاني : تعريف القانون وخصائصه العامة
٣٩	الفصل الثالث : الاتجاهات المفسرة لنشأة القانون ومصادره
٦١	الباب الثاني سر علم الاجتماع القانوني
٦١	الفصل الرابع : الاتجاهات المبكرة وظروف النشأة والتكوين
٧٧	الفصل الخامس : ميدان علم الاجتماع القانوني وحدوده
٩٧	الفصل السادس : مناهج البحث في علم الاجتماع القانوني
١٠٧	الباب الثالث : الاتجاهات المعاصرة للدراسة الاجتماعية للقانون
١٠٧	الفصل السابع : الأبعاد العامة : مشكلات قديمة وتصورات جديدة

الصفحة

١١٩	الفصل الثامن : الدراسة الاجتماعية للقانون في الولايات المتحدة الأمريكية وأوروبا
١٢٩	الفصل التاسع : الدراسة الاجتماعية للقانونية في مصر
١٣٧	الباب الرابع : التوجيه الايديولوجي في علم الاجتماع القانوني
١٣٧	الفصل العاشر : الضبط والنظام الاجتماعي والقانون
١٤٩	الفصل الحادي عشر : القانون والتغير الاجتماعي
١٦٣	المراجع العربية
١٦٦	المراجع الأجنبية

رقم الايداع بدار الكتب ٤٠٢٠

الترقيم الدولي ١ - ٠٠١ - ١٧٥ - ٩٧٧

دار غريب للطباعة

١٢ شارع نوبار (لاطوغلى) القاهرة

ص . ب ٥٨ (الدواوين) - تليفون : ٢٢٠٧٩

115
7

0493812



0493812

دار غريب للطباعة
١٢ شارع نوبار (لاطوخلی) القاهرة
ص - ب ٥٨ (الدواوين) - تليفون : ٢٢٠٧٩